بسم الله الرحمن الرحيم

و به أستعين

قال الشيخ الإمام العالم العلامة ، السيد الحبر الكامل . شيخ الإسلام مجد الدين أبو البركات ، عبد السلام بن عبد الله بن أبى القاسم بن محمد بن تيمية الحراني رحمه الله .

الحمد لله مولى النعم الباطنة والظاهرة ، وصلى الله على محمد خاتم الرسل ، وصاحب المعجزات الباهرة ، وعلى آله وأصحابه نجوم الهدى الزاهرة ، وسلم تسليما .

« أما بعد » فهذا كتاب فى الفقه على مذهب الإمام أبى عبد الله أحمد بن محمد بن حنبل الشيبانى رضى الله عنه .

هذبته مختصراً ، ورتبته « محرراً » حاوياً لأكثر أصول المسائل ، خالياً من العلل والدلائل ، واجتهدت فى إيجاز لفظه . تيسيراً على طلاب حفظه .

وسأل الله النفع به فى الأولى والأخرى ، وأن يوفقنا لصواب القول والعمل ، ويحرسنا من أسباب الخطأ والزلل ، إنه سميع مجيب .

بسم الله الرحمن الرحيم

قال الشيخ الإمام العالم العلامة ، مفتى المذاهب ، رحلة الطلاب ، نسيج وحده ، وفريد عصره ، شيخ الإسلام أبو عبد الله محمد بن الشيخ الإمام العالم أبى المفاخر مفلح بن مفرج المقدسى الحنبلى ، تغمده الله برحمته ، وكان قد صنف هذ الكتاب قبل سنة أربعين وسبعمائة ، وتوفى ليلة يسفر صباحها عن يوم الخميس ثانى رجب الفرد سنة ثلاث وستين وسبعمائة ، وله تصانيف باهرة ، فى فنون مشهورة ، وهذا الكتاب اسمه « النكت والفوائد السنية على مشكل المحرر ، للشيخ مجد الدين بن تيمية » تغمده الله برحمته.

كتاب الطهارة

باب المياه

الماء المُطَهِّرُ من الأحداثِ والأنجاسِ : هو المُطْلَقُ ، الباقى على أصل خِلقته فإنْ خالطه طاهرٌ يمكن صونُه عنه فغَيَّرَهُ ، زالت طهوريته ، وعنه لا تزول ، إلاَّ أنْ يُطْبَخَ فيه ، أو يغلب على أجزائه ، واختار الخِرَقىّ العفوَ عن يسير الرائحة خاصةً . فإن غيَّرَه مالا يُمَازِجُهُ كالدهن ، وقِطَع الكافورِ ، فعلى وجهين . ولا بأس بما تغيَّر بمَقَرِّه ، أو بملحٍ مائِىٍّ ، بكون كالطُحْلُبِ ، وورق الشجر ، ونحوها ، مما يشق صونه عنه . فإن وُضِعَا فيه قصداً زالَ تطهيره ، ولا يُكْرَهُ المُشَمَّسُ ولا المُسَخَّنُ بطاهرٍ ، إلاّ إذا اشْتَدّ حَرُّهُ . وفى كراهية المُسَخَّنِ بالنجاسة روايتان .

فإذا استعمل مادون القلتين فى رفع حدث ، فهو طاهر غَيْرُ مُطَهِّرٍ ، وعنه أنَّهُ مُطَهِّرٌ ، وعنه أنه نجس .

فأما المستعمل فى طُهْرٍ مُسْتَحَبٍّ وكماء غَمس قائم من نوم الليل يده فيه قبل غسلها ثلاثاً فطهر ، وعنه ليس بمطهِّرٍ . ولا يرتفع حدث الرجل بماء خَلَت بالطهارة منه امرأة ، وعنه ترتفع ، وله إزالة النجاسة به فى أصح الوجهين .

و إذا لاقت نجاسة قُلَّتى ماء فصاعداً ولم تغيره لم ينجس ، وعنه ينجس بالبول والعذرة الرطبة من الآدمى خاصة ، إلا ما يشق نزحه لكثرته ، وما دون القلتين ينجس بملاقاة النجاسة ، وعنه لاينجس ، حتى بتغير كالقلتين ، وهما خمسمائة رطل بالعراق تقريباً ، وقيل عنه تحديداً ، وعنه أنهما أربعمائة . وما نجس بالتَّغَيُّرِ لم يطهر إلا بزواله . إما بنفسه ، أو بإضافة قلتين إليه ، أو بنزحٍ يبقى بعده

قلتان ، ولا يطهر مادون القلتين . إلا بإضافة قلتين إليه ، مع زوال تغيره ، و يتخرج التطهير بإضافة مادون القلتين فيهما .

كتاب الطهارة

قوله فى المحرر « و يتخرج التطهير بإضافة ما دون القلتين فيهما » يعنى : إذا كان الماء النجس قليلا أو كثيرا ، فأضيف المطهر إلى كثير نجس، فأكثر الأصحاب على أنه لايطهر ، وذكر بعضهم تخريجا ، و بعضهم وجها ، و بعضهم فى بعض مصنفاته وجها ، وفى بعضها تخريجا ؛ وأيًّا ما كان : فأصله مسألة زوال التغير بنفسه، وقطع فى المستوعب بهذا القول ، وعَلله بأنه لو زال بطول المكث طهر . فأولى أن يطهر بزواله بمخالطته لما دون القلتين . فخالف فى هذه الصورة أكثر الأصحاب ، كما أنه قطع فى الصورة الثانية بما قطع به أكثر الأصحاب فى أنه لايطهر . و إن أضيف القليل المطهر إلى قليل نجس ، و بلغ المجموع قلتين . فأكثر الأصحاب ، أو كثير منهم : لم يحك فى هذه الصورة خلافا فى أنه لايطهر ، وأظن منهم الشيخ مجدالدين صاحب المحرر فى شرح الهداية ، وذكر بعضهم لما حال[1] وقوع النجاسة فى الصورة الأولى . فقد حكى فى عموم خبر القلتين بخلاف هذه الصورة وجها ، و بعضهم تخريجا أنه يطهر ، إلحاقا وجعلا لكثير بالانضمام ، كالكثير من غير انضمام ، وحرروه قياسا ، فقالوا : لأنه ماء كثير ، غير متغير بالنجاسة . فكان طاهراً ، كما لو وقعت فيه ابتداء ، وهو كثير ولم تغيره ؛ أو زال تغيره بنفسه ، واحتجوا بخبر القلتين ، وعلى هذا قد يخرج طهارة قلة نجسة إلى مثلها ، وقد يفرق بينهما ، وأظن بعض الأصحاب صرح به . والذى نص عليه الإمام أحمد رحمه الله : أنه لا تطهر قلة نجسة إلى مثلها ، وذكر فى الكافى تخريج طهارة قلة نجسة إلى مثلها .

---

(١) كذا فى الأصل . ولعل الصواب « كحال » .

باب تطهير موارد الأنجاس

إذا أصابت نجاسة الكلب أو الخنزير غير الأرض وجب غسله سبعًا ، واحدةٌ بتراب ، وهل يقوم مقامه الأشنان ونحوه ، أو الغَسْلة الثامنة ؟ على وجهين[1]

فأما بقية النجاسات . فعنه : تغسل سبعاً ، وفي استيراد التراب وجهان وعنه : تغسل ثلاثا ، وعنه لا يحسب العدد .

قال : لما ذكرناه ، وإنما ذكر الخلاف في القليل المطهر إذا أضيف إلى كثير نجس ، وهذا فيه نظر . واحتج الأصحاب للراجح في المذهب ، والجواب عن خبر القلتين والاحتجاج به هنا يطول ذكره ، فليطلب في كلامهم . فأما إن لم يبلغ المجموع قلتين فهو نجس ، وكذا في المحرر فيه إطلاق ، فإن كان مراده : و بلغ المجموع قلتين . وردت هذه الصورة على كلامه ، وإن كان مراده : أن التخريج يجرى في هذه الصورة أيضا ، فقال بعضهم :يكون التخريج من رواية « إن الماء لاينجس إلا بالتغيير » وفيه نظر . لأن التفريع إنما هو على المذهب . فأما على رواية « إن الماء لاينجس إلا بالتغيير » فلا إشكال ، والقليل كالكثير . فتطهيره بزوال تغيره على أى وجه كان ، وإضافة ماء إليه ، قل أو كثر .

ويحتمل أن يكون المراد : أن الماء مطهر الماء النجس ، وإن لم يبلغ هذا القدر المخصوص إذا غمره لأنه عين للماء أثر في تطهيرها ، فأثر وإن لم يبلغ القدر المخصوص كسائر المحال ، وهذا ماء طهر المحل ، وأزال النجاسة من غير انفصال . فيكون حكمه حكم ما انفصل غير متغير بعد زوال النجاسة ، لافارق بينهما إلا الانفصال ، ولا أثر له هنا لعدم اعتباره كما نقول في الماء الكثير ، أو في نجاسة الأرض ، فإنه لايعتبر في تطهيرها الانفصال .

وقولهم « ماء لايدفع النجاسة عن نفسه ، فعن غيره أولى » إن أرادوا :

---

(١) بهامش الأصل : أحدهما : يقوم الأشنان ونحوه مقامه . ولا تقوم الغسلة الثامنة مقامه وهو المذهب .

وإذا تنجست الأرض ببول أو غيره فَعُمّتْ بالماء مرة ولم يبق للنجاسة أثر . فالماء والأرض طاهران . وإن لم ينفصل الماء . ولا يطهر غير الأرض إلاَّ بشرط الانفصال . ويكون المنفصل فى حال طهارة المحل طاهراً . وفى طهوريته وجهان [أحدهما : أن طاهريته إن كان وارداً ، فإن كان متغيراً فهو نجس ، وإن كان غير متغير فهو طاهر] وقيل : إنه نجس .

ومن خفى عليه موضع النجاسة : غسل ما يستيقن به غسلها .

لايدفعها عن نفسه ، فيما إذا كانت واردة عليه : فَمُسَلَّمٌ . وعليه يدل خبر القلتين ؛ لكن لايحصل المقصود . وإن أرادوا مطلقا : فممنوع ولا يقولون به . وحمل كلام صاحب المحرر على هذا أو ما أشبهه أولى ، لكن يستبعد هذا من جهة أني لم أجد أحداً ذكره ؛ فينبغى أن يتأمل هذا وينظر ، هل قال به أحد أم لا ؟ فان كان قد قيل به . فقد لايبعد حمل كلامه عليه ، وإن كان هو لم يصرح به . فإن أضيف إلى الماء النجس غير الماء . فهل يطهره ؟ كلام الأصحاب فيه مشهور ، وسيأتى كلامه فى المحرر فى الماء ؛ وأنه الذى يطهر الماء النجس لاغيره ، وأظن أنه لم يحك فى إضافة غيره خلافا فى « شرح الهداية » فى أنه لايطهر . وهذا ظاهر كلام جماعة من الأصحاب كابن عقيل . وهذا متوجه فيما إذا كان الماء النجس قليلا ، أما إذا كان كثيرا فلا فرق ، إذا كان لا يستر النجاسة ولا يغير رائحتها ، وقطع فى المستوعب بأن غير الماء لايطهر الماء النجس .

قوله : « ومن خفى عليه موضع النجاسة . غسل ما يستيقن به غسلها » أطلق العبارة كغيره . ومراده : فى غير الصحراء ؛ قطع بذلك الأصحاب . وعن أحمد ما يدل على التحرى فى غير الصحراء . قال إسماعيل بن سعيد : سألت أحمد عن الذى يصيب الثوب ، ولا يعلم مكانه ؟ قال : إن علم بمكانه غسله ، وإن أشكل عليه ذلك نضح المكان الذى يظن أنه أصابه . أما الصحراء فلا يمكن حفظها

ولا تطهر النجاسة بشمس ، ولا ريح . ولا استحالة ، إلاَّ الخمرة المنقلبة بنفسها . فإن خُلِّلَتْ لم تطهر ، وقيل : إن خللت بنقلها من الشمس إلى الفيء ، أو بالعكس طهرت ، و إن خللت بما يُلقَى فيها . لم تطهر .

و يطهر بول الغلام الذى لم يأ كل الطعامَ بِنَضْحِه .وَمَنِيُّ الآدمى طاهرٌ ، وعنه أنه نجس . يجزىء فركه من الرجل ، دون المرأة ، والْمَذْىُ نجس، وهل يطهر بالنَّضْحْ؟ على روايتين [إحداهما : لايطهر إلا بغسله سبع مرات] وعنه أنه طاهرٌ كالمنى .

وَبَلْغَمُ المعدة ورطوبة فرج المرأة ، وبول ما يؤكل لَحْمُهُ ، وروثُه وَمَنيُّهُ : طاهر . وعنه النجاسة فى الجميع ، ودم السمك طاهر ، وفى دم الْبَقِّ والبراغيث والقمل والذباب ونحوه : روايتان [إحداهما : أنه طاهر] .

وما لا نفس له سائلة ، كالذباب والعقرب . لا ينجس بالموت ، وفى نجاسة الآدمى بالموت [وأطرافه بالانفصال روايتان إحداهما : لا ينجس إلا شيء من أطرافه ، وهو المذهب] .

وعظم الميتة وقرنها وظفرها نجس . ويحتمل الطهارة ، وصوفُهَا وَشَعَرُها ، وريشها طاهرٌ . وعنه ما يدل على نجاسته . ولبنُها وَأَنْفِحَتُهَا نجسٌ ، وعنه طاهر[1] . ولا يطهر جِلْدُ ما لا يؤكل لَحْمُهُ بالذكاة ، ولا جلود الميتة بالدباغ ، وعنه يطهر منها بالدباغ ما نَجَسَ بالموت .

من النجاسة ؛ ولا يمكن غسلها إلا بمشقة شديدة ، وله أن يصلى فيها بلا تحرٍّ ؛ فى ظاهر كلام الأصحاب ؛ وصرح به بعضهم . وينبغى أن يستحب ، مبالغة فى تحصيل شرط العبادة . قال فى الرعاية : ويجتنب ما ظن نجاسته . وهذا صحيح لأنه كالمتلاعب ، كما لو أقدم على العبادة ظانا عدم دخول الوقت ، وكالصلاة ، والصوم فى حق من اشتبهت عليه الأشهر ، وكذا لو دفع الزكاة إلى من يظن عدم استحقاقه . فتبين بخلافه .

---

(١) بهامش الأصل : أى : إذا كان طاهراً فى الحياة .

وما لا يؤكل لحمه من جوارح الطير والبهائم نجس: سؤره، وعرقه، وشعره، إلا الهرة، وما دونها في الخلقة، وعنه: أنه طاهر، ماعدا الكلب، والخنزير.

ولا يعفى عن يسير كل نجاسة، إلا الدم والقيح وأثر الاستجمار، وبول مايؤكل لحمه وروثه، إن قلنا بنجاستهما، فأما المني والمذي وعرق غير المأكول، سوى الكلب والخنزير وريقه — إذا قلنا بنجاستها — والنبيذ، وبول الخفاش. فهل يعفى عن يسيرها؟ على روايتين [إحداهما: لا يعفى عن يسيرها، وهو المذهب].

ويجب غسل نجاسة أسفل الخف والحذاء، وعنه يعفى عنها. إذا دلكت بالأرض، وقال ابن حامد تطهر بالدلك.

باب الآنية

يحرم اتخاذ آنية الذهب والفضة واستعمالها، وعنه يجوز اتخاذها، وفي صحة الطهارة منها [وجهان أحدهما: تصح، وهو المذهب] وكل إناء طاهر من غيرهما فمباح. وإن كان ثمينا. وما ضبب بذهب أو فضة فحرام، إلا يسيرة الفضة لحاجة، كشعبة قدح ونحوها. فأما يسيرها لغير حاجة. فعلى وجهين. أحدهما: لغير الحاجة حرام، وهو المذهب.

ولا بأس باستعمال آنية الكفار، وثيابهم، ما لم يتيقن نجاستها، وعنه الكراهة، وعنه المنع فيما ولي عوراتهم، كالسراويل ونحوها، حتى يغسل دون ما علا. وعنه المنع في الأواني والثياب ممن لا تباح ذبيحته، كالمجوس ونحوهم، ولا يؤكل من طعامهم إلا الفاكهة ونحوها.

وإذا اشتبه طهور بنجس تيمم ولم يتحر. وهل يلزمه إعدام الطهور بخلط أو إراقة أم لا؟ على روايتين [إحداهما: لا يلزمه. وهو المذهب] وقيل: يتحرى، إذا كانت أواني الطهور أكثر وإن اشتبه طهور بطاهر. توضأ بكل واحد منهما ثم صلى.

قوله: « وإن اشتبه طاهر بطهور توضأ بكل واحد منهما، ثم صلى »

باب الاستطابة والحدث

يحرم استقبال القبلة واستدبارها عند التخلى فى الفضاء دون البنيان ، وعنه المنع فيهما . ويقدم رجله اليسرى فى دخوله الخلاء ، ويقول « بسم الله ، أعوذ بالله

كذا عبر جماعة من الأصحاب وتبعهم ، وكذا تبعهم فى مسألة اشتباه الثياب الطاهرة بالنجسة ، وهذا الإطلاق يقتضى : أن الحكم كذلك مع القدرة على استعمال ماء طهور بيقين ، أو ثوب طاهر ، وليس كذلك عنده ، على ما ذكره فى شرح الهداية ، وكذا لم أجد أحداً من الأصحاب صرح بالقول بمقتضى هذا الإطلاق .

ووجه عدم القول به : أما فى مسألة الثياب : فلعدم الجزم بالنية من غير حاجة ، وأما مسألة الوضوء من الطاهر والطهور عند الاشتباه مع القدرة على استعمال طهور غير مشتبه ، فإن توضأ وضوءين لم يصح ، لما تقدم ، وهو إخلاله بالجزم بالنية من غير حاجة ، وإن كان[1] وضوءاً واحداً ، غرفة من هذا وغرفة من هذا لكل وضوء إلى كمال الطهارة . صَحَّ ، لجزمه بالنية .

وتشاغله فى خلال الطهارة بما ليس منها بشىء يسير ، لا يطول الفصل به ولا يؤثر .

قوله : « يحرم استقبال القبلة — ثم ذكر بعد هذا — أنه لا يفعل كذا ولا كذا » قد يقال : فيه إشعار بأن هذه الأمور غير محرمة ، لأنه لو أراد التحريم ، ثم صرح به[2] ، ولو أوضح حكم ذلك بالتحريم أو الكراهة كان أجود .

وبيان ذلك : أما استصحاب ما فيه ذكر الله تعالى : فمكروه ، صرح به المصنف فى شرح الهداية وغيره ، وعن الإمام أحمد : لا يكره ، ذكرها الشريف ، وقطع فى المستوعب بأن إزالة ذلك أفضل ، وهذا قول ثالث ، ولعله أقرب .

وأما قوله : « ولا يتكلم » فكذا عبر جماعة ، وصرح جماعة بالكراهة ،

---

(١) كذا بالأصل . ولعله « وإن توضأ » .

(٢) كذا بالأصل . ولعله « لصرح به » .

من الْخُبُثِ والخبائثِ » ولا يصحبه ما فيه : اسمُ الله ، إلا من عُذْرٍ . ويعتمد على رجله اليسرى ، ولا يتكلم ، ولا يمكث فوق الحاجة . فإذا فرغ مَسح ذَكَره ونَتَرَهُ ثلاثاً . فإذا خرجَ قَدَّمَ رِجْلَهُ اليمنى ، ثم قال « غفرانك ، الحمد لله الذى أذهب عنى الأذى وعافانى » ويبعد فى الفضاء ويستتر ويطلب مكاناً رَخْوًا ، ولا يستقبل الشمس ولا القمر ، ولا يبولُ فى شِقٍّ ولا سَرَبٍ ،

ولم أجد أحـدا منهم ذكر التحريم ، مع أنَّ دليلهم يقتضيه ، وعن الإمام أحمد ما يدل عليـه ، قال صالح : سألت أبى عن الكلام فى الخلاء ؟ قال : يكره ، وقال إسحاق بن إبراهيم : سألت أحمد عن الكلام فى الخلاء ؟ قال : لا ينبغى له أن يتكلم .

قوله : « ولا يمكث فوق الحاجة » كذا عـبَّرَ جماعة ، وعـبر جماعة بالكراهة ، وهذه المسألة هى مسألة كشف العورة خلوة لغير حاجة ، وفيها ثلاث روايات : التحريم ، والكراهة ، والجواز . لكن هنا يتعين نفى الجواز لأمرٍ اختص به هذا الموضع ، وبه يعرف قوة الكراهة أو التحريم .

قوله : « ولا يستقبل الشمس ولا القمر » كذا عبر جماعة ، وعبر جماعة بالكراهة ، ولم يذكر بعضهم هذه المسألة ، مع شهرتها ، فلعله لم يرها ، والكراهة تفتقر إلى دليل ، والأصل عدمه ، وظاهر قول النبى صلى الله عليه وسلم : « ولكن شَرِّقوا أو غَرِّبُوا » يدل على عدمها . وقطع أبو الفرج الشيرازى المقدسى فى كتابه الإيضاح بالتحريم .

قوله : « ولا يبول فى شق ولا سرب » كذا عبر جماعة ، وصرح جماعة بالكراهة ، ولا فرق بين أن يكون فَمَ بالوعة ، أو غيرها . صرح به الأزجى فى النهاية وفى الرعاية.

ولا طريقٍ ، ولا ظلٍّ نافع ، ولا تحت شجرة مثمرة . ثم يتحول للاستنجاء ، وهو واجب لكل نجاسةٍ تخرج من السبيل . فإن تعَدَّتْ مخرجَها لم يُجْزِه إلا الماء ، وإن لم تتعدَّه أجزأَهُ الاستجمار بالحجر ، والماء أولى منه ، وجمعهما أفضل .

ويجوز الاستجمار بكل جامدٍ طاهرٍ مُنْقٍ ، كالْخِرَقِ ونحوها ، إلاَّ الروثُ والعظامُ وماله حرمةٌ ، ولابُدَّ من ثلاث مَسْحاتٍ ، وإن أنقى بدونها . لم يجزئه . فإن لم ينق بها زاد حتى ينقى . والحجر الذى له ثلاث شُعَبٍ بمنزلةِ الثلاثةِ ، وعنه بمنزلة الواحد .

ويكره الاستجمار باليمين ، ويجزىء . فإن استعان بها فى الماء . ولم يمس فرجه لم يكره . ويصح الوضوء قبل الاستنجاء ، وعنه لا يصح ، وعليهما يُخرَّج التيمم ، وقيل : لا يصح التيمم وجهاً واحداً .

باب السواك وأعواده

السواك سنة فى جميع الأوقات ، وهى مؤكدة المتوضىء فى المضمضة ، والقائم من النوم أو إلى الصلاة ، ولمن تغيَّرَ فَمُهُ بمأكول أو غيره .

ويستاك عرضا بعود أراك أو زيتون ، أو عرجون لا يجرح الفم ، ولا يتفتت

قوله : « ولا طريق ، ولا ظل نافع » كذا ذكر جماعة ، وشرط غير واحد فى الطريق : أن يكون مَأْتيًّا ، ولم يقيد غير واحد الظل بالنفع ، وصرح فى المُبْهِج والكافى والشرح للمقنع وغيرها بالكراهة . وصرح فى المغنى بالتحريم وقطع به ابن تميم .

قوله : « ولا تحت شجرة مثمرة » كذا ذكر جماعة ، وصرح جماعة بالكراهة ، وصرح ابن تميم بالتحريم ، وقطع فى المستوعب والنهاية بأنه لا يبول تحت شجرة مثمرة ، ولا غير مثمرة .

فيه ، ومن استاك بإصبعه أو بخرقة ، فهل يصيب السنة ؟ على وجهين ، ولا يسن السواك للصائم بعد الزوال ، وهل يكره ؟ على روايتين .

ويجب الختان ما لم يخف منه ، وعنه : لا يجب على النساء .

ومن السنة : أن يكتحل وتراً ، ويَدَّهِنَ غِبًّا ، ويسرح شعره ، ويَحُفَّ الشارب ، ويقلم الأظفار ، وينتف الإبط ، ويحلق العانة ، وينظر فى المرآة ، ويتطيب . ويكره القَزَع . وهل يكره للرجل حلق الرأس فى غير النُّسُك لغير حاجةٍ ؟ على روايتين .

باب صفة الوضوء

وفروضُه : ثمانية

أحدها : النية ، بأن يقصد رفع الحدث ، أو استباحة أمرٍ تجب له الطهارة ، ويجب تقديمها على سائر الفروض .

الفرض الثانى : التسمية ، وعنه أنها سنة ، وعنه تجب مع الذكر ، وتسقط بالسهو ، ويسن عقيبها غسل يديه ثلاثا ، ويتأكد استحباب غسلهما من نوم الليل ، وعنه يجب .

الثالث : غسلُ الوجه من منابت شعر الرأس إلى ما انحـدَرَ من اللَّحْيَيْنِ والذقن طولا ، وما بين الأذنين عرضا ، والفم والأنف منه ، وتجب المضمضة والاستنشاق [وعنه أنهما سنة ، وعنه يجب الاستنشاق وحده] .

والسنة : تقديمهما على ظاهر الوجه ، والمبالغة فيهما إلا للصائم . ويجب غسلُ المسترسل من اللحية ، ويُسن غسل باطن الشعور . إلا أن تصف البشرة فيجب . ولا يُسن غسلُ داخل العينين . وقيل : يسن إذا أمن الضرر .

الرابع : غسل يديه مع مرفقيه ، فإن قطعت يده من مفصل المرفق . وجب غسل رأس المرفق الباقى . وقيل : يسقط .

الخامس: مسح جميع الرأس ، والأذنان منه ، وعنه يجزى مسح أكثره ، وعنه قدر الناصية .

والسنة : أن يُمِرّ يديه من مقدمه إلى مؤخره ، ثم يردهما إلى حيث بدأ ، وهل يُسن تكرار مسحه ، وأخذ ماء جديد للأذنين ، ومسح العنق ؟ على روايتين

السادس : غسل الرجلين مع الكعبين ، وهما العظمان الناتئان ، ويسن له التيامن ، وتخليل أصابعه ، وغسل كل عضو ثلاثا ، وأن يرفع نظره إذا فرغ إلى السماء . فيقول « أشهد أن لا إله إلا الله وحده لا شريك له ، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله » ولا يكره تنشيف أعضائه . وعنه يكره .

السابع : الترتيب . كما ذكره الله سبحانه .

الثامن : الموالاة بأن لا يؤخر غسل عضو قدراً ينشف فيه ما قبله فى الزمن المعتدل ، وعنه : لا يجب ترتيب ولا موالاة .

باب المسح على الخفين وغيرهما

ومن لبس خفين ، أو عمامةً على طهرٍ كاملٍ . فله المسحُ يوماً وليلةً فى الحضَرِ ، وثلاثةَ أيام ولياليهن فى سفر القصر ، فإنْ أدخل إحدَى رجليه فى الخف قبل غسل الأخرى ، أو لبس العمامة قبل غَسْلِ رجليه ، لم يجز المسح ، حتى يخلع ما لبسه قبل تمام طهره . فَيَلْبَسَهُ بعده ، وعنه أنه يجوز

وابتداء المدة من الحدثِ بعد اللبس ، وعنه من المسح بعد الحدث ، ومن أحدث مقيماً ، فلم يمسح حتى سافر . أَتَمَّ مَسْحَ مسافر . وإن مسح مسافراً ، ثم أقام أتم مسحَ مقيم ، إلا أن يكون قد جاوزه ، فيخلع . وإن مسح مقيما ثم سافر . فعلى روايتين . ويمسح على ما يستر محل الفرض ويثبت بنفسه : من جَوْرَبٍ ، وجُرْمُوقٍ ، ونحوه . فإن كان واسعاً يسقط من قدمه ، أو يَبْدُو منه شىء لخرق أو غيره . لم يجز المسح عليه ، وإن لبس تحته صحيحاً . فإن ثبت الجورباب بنعلين .

فله المسح ، ما لم يخلع النعلين . ولا يمسح على اللفائف ، ولا على خفين ملبوسين على خفين ممسوحين . ويجوز مسح أكثر الخف ، والسنة : أن يُمِرَّ يَدَهُ من أصابعه إلى ساقه ، ولا يسنُّ مسح أسفله ، ولا يجزىء الاقتصار عليه ، ويجزىء مسح أكثر العمامة ، وقيل : يجب استيعابها . ويشترط أن تكون محنكة تستر كل الرأس ، إلا ما العادة كشفه ، فإن كانت بذؤابة ولا حنك لها فعلى وجهين ، وإذا ظهر قدمه أو رأسه ، أو مضت المدة . استأنف الوضوء . وعنه : يجزئه مسح رأسه ، وغسل رجليه .

والمرأة كالرجل فى مسح الخفين ، وفى مسحها على الخمار روايتان . ومَن شد جبيرةً طاهراً ، ولم يتعدَّ قدرَ الحاجة . مسحها فى الطهارتين إلى أن يحلها . فإن كان مُحْدِثاً ، فهل له المسح ؟ على روايتين .

باب نواقض الوضوء

وهى ثمانية .

أحدها : الخارج من السبيلين ، وإن قلَّ .

الثانى : خروج النجاسة الفاحشة ، فى نفوس متوسطى الناس ، من بقية البدن ، وفي يسيرها روايتان ، إلا يسير البول والغائط ، فانه كالكثير .

الثالث : زوالُ العقل ، إلا بنوم يسير ، من قائم أو قاعد أو راكع أو ساجد ، وعنه : ينقض اليسير ، إلاَّ من الجالس والقائم ، وعنه : ينقض إلا من الجالس .

الرابع : لمسُ الرجلُ المرأة ، أو المرأة الرجلَ لشهوة . فينقض وضوء اللامس

قوله : «الرابع : لمس الرجل للمرأة ، والمرأة للرجل بشهوة ، فينقض وضوء اللامس ، وفى الملموس روايتان» أطلق الخلاف ، ومراده : مع الشهوة من

وفى الملموس روايتان . وعنه ينقض اللمس ، وإن لم يكن لشهوة ، وعنه لا ينقض بحال ، ومسُّ الشعر والظفرِ والسن والأمردِ لاينقض .

الخامس : مَسُّ فرج الآدمى ، قُبلا كان أو دبراً ، من رجل أو امرأة ، ببطن الكف أو ظهره ، ولاينقض مسه بذراعه . وعنه ينقض ، وفى مس الذكر المقطوع المنفصل وجهان ، وعنه لاينقض مس الفرج بحال ، ومس فرجى الخنثى المشكل ينقض ، ومس أحدهما لاينقض ، إلا أن يمس الرجل ذكره لشهوة ، أو المرأة قبله لشهوة .

الملموس ، لأنه فرع على ما قدمه ، وهو ظاهر المذهب ، فإن قيل باعتبار الشهوة من اللامس . فهل يلحق الملموس به مع الشهوة ؟ فيه روايتان ، وإن قيل : لا تعتبر الشهوة من اللامس لم تعتبر فى الملموس ، وفى إلحاقه به الروايتان . ولهذا قال القاضى أبو الحسنين : الملموس هل ينتقض وضوءه فى الموضع الذى ينتقض فيه وضوء اللامس ؟ على روايتين ، وعن الشافعى كالروايتين . انتهى كلامه .

أما اعتبار الشهوة من اللامس وعدم اعتبارها من الملموس: فلا وجه له ، لأن غاية حكم الملموس: أن يساوى حكم اللامس، لأنه فرعه . وغاية الفرع مساواته لأصله. ولهذا صحح جماعة عدم نقض وضوء الملموس مطلقاً ، وإن قلنا : ينتقض وضوء اللامس، منهم المصنف فى شرح الهداية ، والأزجى فى النهاية . وذكر ابن هبيرة : أنه أظهر الروايتين ، ولم أجد أحدا صحح خلاف هذا ، غير ابن عقيل ،ومذهب مالك: اعتبار الشهوة من الملموس كاللامس . فإن وجدت لزمه الوضوء ، وإلا فلا .

قال المصنف : ويجب أن تحمل رواية النقض عندنا على ذلك .

قال الشيخ تقى الدين فى شرح العمدة: إذا قلنا بالنقض: اعتبرنا الشهوة فى المشهور (١) كما نعتبرها فى اللامس، حتى ينتقض وضوءه إذا وجدت الشهوة فيه دون اللامس، ولا ينتقض إذا لم توجد فيه ، وإن وجدت فى اللامس ، انتهى كلامه .

---

(١) كذا فى الأصل . ولعله « الملموس » .

السادس : أكل لحم الجزور ، وفى شرب ألبانهـا روايتان ، وفى كبـدها وسنامها وجهان [المعتمد : لا ينقض] وعنه لا ينقض لحمها أيضاً .

السابع : غسل الميت ، نص عليه ، وقال أبو الحسن التميمى : لا ينقض .

الثامن : بالرِّدَّة . فظاهر قول أبى الخطاب : أنها لا تنقض .

ومن كان متطهراً فشك فى الحدث ، أو بالعكس : بنى على اليقين . فإن تيقنهما ، وشك فى السابق منهما . كان على عكس حاله قبلهما ، إلا أن يتيقن فِعْلَيهما . فيكون على مثل حاله قبلهما .

وقول ابن تميم « ولم يعتبر أصحابنا الشهوة فى الملموس » هذا يجب أن يكون اكتفاء منهم ببيان حكم اللامس ، وأن الشهوة معتبرة منه ، وأن من الواضح أن حكم الملموس مفرع عليه ، لا أنها تعتبر منه ، وإن اعتبرت من اللامس .ولم أجد أحداً صرح بهذا . ويؤخذ من كلامه أن الممسوس فرجه : لا ينتقض وضوءه ، رواية واحدة . وصرح به غير واحد . وهو مذهب مالك والشافعى . مع أن مذهبهما نقض وضوء الملموس كاللامس على أصلهما . لأن الملامسة تقتضى المشاركة ، إلا ما خرج بدليل . وهنا ورد بلفظ المس ، والممسوس لم يمس .

ومن أصحابنا من ذكر فى الممسوس فرجه وجهين .ومنهم من ذكر روايتين، وذكر القاضى فى شرحه :أن مس المرأة لفرج الرجل ، أو الرجل لفرج المرأة ، هل هو من قبيل مس النساء ، أو من قبيل مسّ الفرج ؟ على وجهين ، والأظهر: أنه ينتقض وضوء الماس منهما لفرج الآخر ، وإن لم يكن بشهوة ، والممسوس فرجه لاينتقض وضوءه فى ظاهر المذهب ، إلا أن يكون عليه شهوة . ففيه الروايتان .

* **قوله** : « فإن تيقنهما وشك فى السابق منهما .كان على عكس حاله قبلهما إلا أن يتيقين أسبق فعليهما . فيكون على مثل حاله قبلهما » هكذا ذكر الأصحاب

ويحرم على المحدث مس المصحف ، وفى حمله بعلاقته أو فى غلافه ، وتصفحه بكمه أو عود ونحوه وحمل الدراهم المكتوب عليهما القرآن روايتان ، [المعتمد الجواز]

قبله هاتين المسألتين ، وتبعهم ، وتكلم عليهما فى شرح الهداية كلاماً حسناً ، وهذا كلامه ، أو معناه :

أما المسألة الأولى فصورتها : أن يتيقين أنه على طهارة فى وقت ، وأنه محدث فى وقت آخر ، ولا يتيقن ابتداءهما . فإنه يكون على خلاف حاله قبلهما ، لأن الحالة السابقة زالت يقيناً ، لمخالفتهما من الحالين المشكوك فيهما . وأما الموافقة لها : فيحتمل أن تكون هى بعينها ، وقد استمرت إلى أن زالت بالمخالفة . ويحتمل أنه بعد المخالفة بسبب متجدد . فحينئذ لا نزيل يقين الحالة المخالفة بأمر مشكوك فيه .

مثاله : إذا قال : أتحقق أنى بعد الزوال مرة محدثاً ، ومرة متطهراً ، ولا أعلم السابق منهما إلى حاله قبل الزوال . فإن كان متطهراً . فهو الآن محدث . لأن تلك الطهارة المتيقنة قبل الزوال زالت بيقين الحدث بعد الزوال . وأما الطهارة المتيقنة بعد الزوال : فجائز أن تكون هى السابقة ، وقد استمرت إلى ما بعد الزوال . وجائز أن تكون طهارة مستأنفة . فلا نزيل يقين الحدث بالشك .

وإن قال : كنت قبل الزوال محدثا : فهو الآن متطهر لما سبق من الاستدلال . وهذا كما لو علمنا لزيد على عمرو ألف درهم . فأقام عمرو بينة بالأداء أو الإبراء . فأقام زيد بينة : أن عمراً أقر له بألف درهم مطلقاً . لم تثبت له هذه البينة شيئاً . لاحتمال أن الألف الذى أقر به هو الألف الذى علمنا وجوبه وقامت البينة ببراءته . فلا تشتغل ذمته بالاحتمال . وقال الأزجى من أصحابنا المتأخرين ، فى كتاب النهاية له : لو قيل : إنه يجب عليه الطهارة . لكان له وجه . لأن يقين الطهارة قد عارضه يقين الحدث ، وإذا تعارضا سقطا . ووجب عليه الوضوء احتياطاً

باب موجبات الغسل

وهى ستة : خروجُ المنىِّ دَفْقاً بِلَذَّةٍ ، وتغييبُ الحَشَفَةِ فى أىِّ فرج كان ، وإسلامُ الكافر ، والموتُ ، والحيض والنفاسُ .

وقال أبو بكر : لاغسل على مَنْ أسلم ، وفى الولادة العَرِيَّةَ عن دم وجهان .

للصلاة . فإنه يكون مؤدياً فرضه بيقين . والأول أصح . فلو لم يعرف ما كان قبلهما ، لزمه الوضوء ، لأنه لابد له من طهارة متيقنة ، أو مظنونة أو مستصحبة ، وليس هنا شىء . فوجب الوضوء .

وأما المسألة الثانية ، فصورتها : أنه ابتدأ نقض الطهارة وفعلها عن حدث فى وقت بعينه . وشك فى السابق منهما . رجع إلى حاله قبلهما .

مثاله : إذا قال : فعلت ذلك بيقين بعد الزوال ، ولا أعلم السابق . قلنا : ما كنت قبله ؟ فإن قال : متطهرا . فهو الآن متطهر ، لأنه تيقن أنه نقض تلك الطهارة ، ثم توضأ . إذ لا يمكن أن يتوضأ عن حدث مع بقاء تلك الطهارة ، ونقض هذه الطهارة الثانية مشكوك فيه . فلا يزول عن اليقين بالشك . وجعلنا الحدث بين الطهارتين تحقيقا لقوله . إذ لو كان بعد الثانية ، لكانت تجديداً لا يزيله الحدث .

فإن قيل : بل يمكن ذلك بأن يكون قد أحدث بينهما حدثا آخر وأنسيه . قيل : الأصل عدم ذلك .

وإن قال : كنت قبل الزوال محدثا . فهو الآن محدث . لأن قوله إنما يتحقق بجعل الطهارة بين الحدثين . إذ لو كانت بعد الثانى لم يكن قد نقض طهارة ، واحتمال طهارة أخرى بين الحدثين لا يُبْنَى عليه ، لأن الأصل عدم ذلك .

وقال الشيخ وجيه الدين من أصحابنا فى شرح الهداية له : هذا إذا كان الوقت لا يتسع لهما ، ولو اتسع الوقت لهما لكانت المسألة بعينها . ويصير

ومَنْ أحَسَّ بخروج المنى وأمسك ذكره فحبسه فقد لزمه الغسل ، وعنه لايلزمه الغسل حتى يخرج .

فإن قلنـا : يجب فاغتسل له ثم خرج ، أو اغتسل لمنيٍّ خرج بعضُه ، ثم خرجت بقيته . فهل عليه غُسْلٌ ثانٍ ؟ على روايتين .

هذا . كتعارض البينتين إذا شهدتا بتاريخ واحد سقطتا . لأنه لا يمكن العمل بهما انتهى كلامه .

والأول : أصح . وهذه الصورة هى مراد صاحب المحرر ، وإن كان كلامه يدخل فيه ما لو تيقن فعليهما ، ولم يتيقن أن الطهارة عن حدث ، ولا الحدث عن طهارة . وهى مسألة فقد الابتداء . وهى ثلاث صور .

إحداها : فقدانه فيهما .

مثـاله : أن يقول : أتحقق أنى بعد الزوال توضأت وضوءا ، لا أدرى عن حدث كان أو تجديدا ، وإنى أحدثت ، ولا أدرى كنت حين الحدث محدثا أو متطهرا ، ولا أعلم السـابق من الفعلين . فهذا يكون على عكس حاله قبل الزوال . فإن قال : كنت قبل الزوال متطهراً . فهو الآن محدث . لأن الطهارة السابقة زالت بالحدث يقينا ، وأما الوضوء الثانى : فيحتمل أنه تجديد قبل البول، ويحتمل أنه رفع الحدث بعده . فلا يزيل الحدث المتيقن بالشك . ولو قال : كنت قبل الزوال محدثا . فهو الآن متطهر ، لأن الحدث السابق زال يقينـا بطهارة متيقنة بعده ، إما بالوضوء الذى ذكره إن كان رافعـاً ، وإما بوضوء تقدمه إن كان تجديدا . والحدث المتيقن يحتمل أنه قبل هذه الطهارة ، ويحتمل أنه بعدها ، ولا يزيلها بالشك . هـكذا ذكره الشيخ مجد الدين فى شرح الهداية وغيره .

وقال فى الرعاية : وإن جهل فاعلهما حالها ، وأسبقهما ، أو عين لهما وقتا لايسعهما . فهل هو بعدهما كحاله قبلهما ، أو بضده ؟ فيه وجهان وقيل : روايتان .

ومَنْ قام من نومه . فوجد بَلَلاً لم يتيقنه منيا . لزمه الغسل ، إلا أن يتقدم منه نَشْرٌ أو تفكر ، أو تكون به أبردة ، فلا غسل عليه .

ومسألة جهل فاعلهما حالهما هى هذه الصورة . ومسألة تعيين وقت لا يسعهما كلامه فى الرعاية فيه إطلاق ، يدخل فيه تحقق الابتداء وفقدانه . ولعل مراده : مع تحقق الابتداء . فتكون المسألة الثانية التى خالف فيها أبو المعالى .

وذكر فى المستوعب : المسألة الأولى ، التى خالف فيها الأزجى ، ثم قال : فإن تيقن فعلهما فى وقت لا يتسع لهما : تعارض هذا اليقين وسقط ، وكان على حاله قبل ذلك من طهارة أوجدت ، ولم يزد على ذلك .

وأظن أن الشيخ وجيه الدين : أخذ اختياره من هذا . ونَزَّل كلام من أطلق من الأصحاب عليه .

الصورة الثانية : أن يفقد الابتداء فى فعل الحدث وحده .

مثاله : أن يقول : أتيقن أني بعد الزوال تطهرت عن حدث ، وأنى أحدثت ولا أعلم أنى كنت حين الحدث طاهراً أو محدثا ، وشك فى السابق من الفعلين . فهذا متطهر . سواء كان قبل الزوال محدثاً أو متطهرا ؛ لأنه إن كان متطهرا قبله . فقد زالت طهارته بالحدث الذى تطهر عنه بعد الزوال . وإن كان محدثا : فطهارة هذه تزيل كل حدث قبلها . وأما الحدث المتيقن : فيحتمل أنه كان قبل هذه الطهارة ، ويحتمل أنه بعدها ، فلا يزيلها بالشك .

الصورة الثالثة : أن يفقد الابتداء فى فعل الطهارة .

مثاله : إذا قال : أتحقق أنى بعد الزوال أحدثت حدثا صادف طهارة ، وأنى توضأت وضوءاً لا أدرى تجديداً كان أو رافعاً — زاد صاحب الرعاية : وعادته التجديد غالبا — فإنه يكون محدثا . سواء كان قبل الزوال محدثا أو متطهرا ، للتعليل فى الصورة قبلها .

قوله : « ومن قام من نومه . فوجد بللا لم يتيقنه منيا ، لزمه الغسل إلا أن

وللجنب قراءة بعض آية ، وعنه المنع ، كالآية فمازاد ، وله العبور فى المسجد ، ويحرم لبثُهُ فيه ، إلا أن يتوضأ .

باب الأغسال المستحبة

وهى ثلاثة عشر : غسلُ الجمعة والعيد ، والكسوف ، والاستسقاء ، والإحرامِ ودخولِ مكةَ ، والوقوفِ بعرفةَ ، والمبيت بِمُزْدَلِفَةَ ، ورَمْيِ الجمارِ ، والطوافِ والغسلُ مِنْ غسلِ الميت ، والإفاقةِ من إغماء أو جنونٍ لم يتيقَّنْ معه حكم ، وغسلُ المستحاضة لكل صلاة .

باب صفة الغسل

وكماله بعشر خصال : أنْ ينوى ، ويسمِّى ، ويَغسِلَ يديْه ثلاثاً ، ويزيل مابه من نجاسة ، ثم يتوضأ ، ويُرْوِى شعر رأسه ثلاثا ، ثم يغسل سائر بدنه ثلاثاً . ويدلك بدنه بيديه ، ويبدأ بشقه الأيمن ، وينتقل عن مكانه . فيغسل قدميه .

والفرض من ذلك : النيـة . وتعميم بدنه بالمـاء . حتى باطن الأنف والشعور . وفى الفم والتسمية روايتان [المعتمد أن التسمية واجبة] .

ومن نوى بغسله الحدَثَين ارتفعا به ، ولم يلزمه ترتيب ، ولا موالاة . نص عليه . وقيل : لا يرتفع الأصغر إلا بهما ، وعنه لا يرتفع حتى يأتى بالوضوء .

يتقدمه لمس ، وتفكر ، أو يكون به برد . فلا غسل »

هذا هو المشهور . وعنه لا غسل عليه مطلقا . وعنه : عكسه ، كذا ذكر المسألة جماعة .

وظاهر هذا : أنه لا فرق بين أن يذكر احتلاما أولا ، وذكر ابن تميم — وفى الرعاية رواية — : أنه إذا تقدمه فكر ونحوه لا غسل عليه ، وإن ذكر احتلاما ، وفى شرح العمدة للشيخ تقى الدين رواية : أنه لا غسل عليه مطلقا . وقطع الشيخ

ومَنْ وُجِدَتْ منه أحداث . فنوى بطهره أَحَدَهَا . ارتفعت كلها . وقال أبو بكر : لا يرتفع إلا ما نواه .

فعلى قوله : إذا اغتَسَلتْ مَنْ هى حائضٌ جنبٌ للحيض؛ حَلَّ وطؤها دون غيره لبقاء الجنابة . و إذا نوى الجنب أو المحدث بطهره ما يُسَنُّ له ؛ لم يجزئه عن الواجب . وعنه فى المحدث يجزئه ويخرَّج فى الجنب مثله . ولا يلزم المرأة نقض شعرها لغسل الجنابة ، وفى غسل الحيض وجهان .

والسنة : أن لايغتسل بدون صاع ، ولا يتوضأ بدون مدّ .

باب التيمم

التيمم :مشروع لمن عدم الماء ، أوخاف ضرراً باستعماله .

وصفته : أن ينوى استباحة المكتوبة من حَدَثِه ، ثم يسمِّى ، ويضرب التراب بيديه ــ مفرجة أصابعه ــ ضربة واحدة . فيمسح وجهه بباطن أصابعه وظاهر كفيه براحتيه ، ويدلك كل راحة بالأخرى ، ويخلل أصابعه ، هكذا السنة عند أحمد . وقال القاضى : الأفضل : ضربة للوجه ؛ وأخرى لليدين إلى المرفقين .

مجد الدين فى شرح الهداية : بأنه يلزمه الغسل إن ذكر احتلاما . سواء تقدم نومه فكر أو ملاعبة أولا ؟ قال : وهو قول عامة العلماء ، إلا فى وجه للشافعية : أنه لا يجب . تم بحث المسألة .

وعلى هذا : ظاهر مافى المحرر : يحتمل أن يكون مرادا ، كما صرح به غيره ، ويحتمل أن يكون مراده : إذا لم يتقدمه احتلام ، جمعا بين كلامه وكلام المتكلم الواحد أو من فى حكمه ، يقيد بعضه بعضاً .

وقد ذكر الشيخ وجيه الدين أبو المعالى ابن المنجى فى شرح الهداية له ، فى هذه المسألة شيئاً لم أجد أحدا من الأصحاب ذكره . قال : إن وجد رائحة الطلح

ولا يجوز التيمم إلا بتراب طاهر له غبار ، فإن خالطه ذو غبار غيْرُه فغَيَّره ، لم يتيمم به . ولا يصح بدون التسمية والترتيب والموالاة ، وعنه يصح . ويجب لتيمم الجنب نيـة الجنابة والحدث . ومن تيمم للنفل أو الصلاة المطلقة لم يجز له صلاة الفرض به ؛ وقيل يجوز فى المطلقة دون النفل ؛ ويتخرج الجواز فيهما ، وإن نوى فريضة صلى به فروضاً ونوافلَ ، حتى يدخل وقت النهى فيها فيبطل ، وهل يبطل التيمم للفجر بطلوع الشمس ، أو زوالها ؟ على وجهين ، وعنه : يصلى بالتيمم مالم يحدث ؛ كالماء ، وعنه : لا يجمع به فرضين .

ولا يجوز التيمم لفرض قبـل وقته ، ولا لنفل فى وقت المنع منه ، ويتخرج أن يجوز .

والتيمم فى آخر الوقت لمن رَجَا وجود الماء أفضل ، ويلزمه طلب المـاء فى رَحْله وما قرب منه . فإن دله عليه ثقة بالقرب لزمه قصده ، ما لم يخف على نفسه وماله ، ولم يفت الوقت . وعنه لا يجب الطلب . ويجب قبول المـاء إذا بذل له أو بيع منه بثمن يجده ، إذا لم يقابل بثمن المثل بقدرٍ كثير أو مجحف ، ومن نسى المـاء فى رحله وصلى بالتيمم لم يجزئه . ومن وجد المـاء فى صلاته خرج فتطهر وابتدأها ، وقيل عنه : يمضى فيها ، ويتخرج أن يتطهر ويبنى . ومن خاف عطشاً على نفسه أو رفقته . أو بهائمه . حبس الماء وتيمم ومن وجد مايكفى بعد طهره ، لزمه استعماله ، ثم التيمم للباقى . وقال أبو بكر : إن كان محدثاً ، كفاه التيمم .

والعجين . فهو منى ، وإن لم يجد الرائحة ، ولم يجد بياضا وثخنا ، فالظاهر أنه ليس بمنى . قال هو والشيخ موفق الدين : وقد توقف الإمام أحمد رحمه الله تعالى فى هذه المسألة فى مواضع .

قوله : « ومن خاف عطشاً على نفسه ، أو رفقته ، أو بهائمه . حبس المـاء وتيمم » .

وإذا وصل المسافر إلى ماء وقد ضاق الوقت . صلى بالتيمم ، فأما الحاضر فلا يتيمم لخوف فوات الصلاة ، إلا الجنازة ، فإن فيها روايتين .

ومن خاف من شدة البرد صلى بالتيمم ، ولم يُعِدْ ، وعنه إن كان حاضراً أعاد . ومن حُبِسَ فى المصر صلى بالتيمم ولم يعد ، ويتخرج أن يعيد ، وعنه لا يصلى حتى يَجِدَ الماء ، أو يسافر ، اختارها الخلال .

ومن عدم الماء والتراب صلى ، وفى الإعادة روايتان ، ويتخرج أن لا يصلى ، كالتى قبلها .

ومن لبس خُفَّيْهِ طاهرًا ثم أحدثَ ثم تيمم . بطل بالخَلع تيممه ، نص عليه ، وقيل لا يبطل .

وإذا لم يجد من ببدنه نجاسة ماء تيمم لها ، فإن عدم التراب صلى ، وفى الإعادة روايتان فإن قلنا يعيد . فهل يعيد إذا تيمم لها ؟ على وجهين .

وإذا اجتمع مَيِّتٌ وَجُنُبٌ وحائض ، فَبُذِلَ ماء لأولاهم به : قدم الميت ، وعنه الحى ، والحائض أولى من الجنب ، وقيل الجنبُ أولى . ومن عليه نجاسة أولى منهما .

ظاهر كلام جماعة : أنه يجوز ذلك ، وقاسوه على خوف المرض . وظاهر كلام الإمام أحمد : أنه يحرم عليه استعمال الماء فى هذه الصورة . قال أبو طالب: سألت الإمام أحمد عن الرجل يتيمم ، ومعه الماء القليل ، وهو يخاف العطش ؟ قال : نعم يتيمم ، ولا يتوضأ به . وقال حنبل : سمعت أباعبد الله يقول : إذا خاف على نفسه تيمم وصلى ، يعين على نفسه ؟ قال الله تعالى (٤ : ٢٩ ولا تقتلوا أنفسكم إن الله كان بكم رحيما) . قال أبو عبد الله : إذا كان معه ماء ، أو كان معه قليل يخشى على نفسه تيمم وصلى ، وترك الماء لشَفَته إذا خاف على نفسه ، ولا يعيد الصلاة .

باب الحيض

وأقل الحيض يوم وليلة ، وعنه يوم ، وأكثره خمسة عشر يوماً ، وعنه سبعة عشر يوماً ، وأقل الطهر بين الحيضتين ثلاثة عشر يوماً ، وعنه خمسة عشر يوماً . ولا حدَّ لأكثره . والمبتدأةُ بالدم لا تجلس فوق يوم وليلة ، حتى يتكرر ثلاثًا . وعنه مرتين ، ويلزمها غسلان . غسل عقيب اليوم والليلة . وغسل إذا انقطع الدم فى مدة الحيض . فإذا تكرر على قدرٍ واحد قضت ماصامت فيه من فرض . فإذا زادت عادة المعتادة ، أو تغيرت بتقدم أو تأخر . لم تلتفت إلى ذلك ، حتى يتكرر . ومن انقطع دمها قبل تمام عادتها طهرت . فإن عاد فى العادة جلسته . وعنه لا تجلسه حتى يتكرر . ومن رأت يوماً دماً ويوماً طهراً ، ولم يجاوز مجموعهما أكثر الحيض . اغتسلت أيام النقاء وصَلَّتْ ، فإن جاوز أكثره . فهى مستحاضة يأتى حكمها . والصفرةُ وَالكُدْرَةُ فى مدة العادة حيضٌ .

ويمنع الحيضُ وجوبَ الصلاة ، وفعْلَ الصوم مالم ينقطع ، ويمنع الحيض

وهذا ظاهر كلام الأزجى فى النهاية وغيره ، لأن حفظ النفس واجب حسب الإمكان .

وخوف الضرر بالعطش كذلك فى إباحة التيمم . قطع به ابن تميم وغيره .

قال فى النهاية : يعتبر فى خوف الضرر ما يعتبر فى خوف المرض .

قال أبو الخطاب وغيره : يحبس الماء لخوف الضرر والمرض . لافرق بينهما .

ولا بد من قيد الاحترام . فإن الحربى والخنزير والكلب الأسود البهيم ، ونحو ذلك مما يباح قتله . لا يجوز صرف الماء فى سقيه ، لم أجد فيه خلافا . فإن فعل أثم وهو فى الإعادة كما لو أراقه .

قوله : « ويمنع الحيض وجوب الصلاة ـ الخ »

وجوب الصلاة وفعل ما تمنعه الجنابةُ مالم تغتسل منه ، ويجوز التمتع بالحائض ،

ظاهره : أنه لا يمنع غير ذلك وليس كذلك . فإنه يمنع صحة الطهارة . صرح به غير واحد ، وهو ظاهر .

قوله : « ويجوز التمتع بالحائض إلا بالوطء في الفرج » وعن الإمام أحمد لا يجوز . ذكرها صاحب الوسيلة . وقال الخلال والشيخ – يعني القاضي – يحملانها على الاستحباب . انتهى كلامه .

قال جعفر بن محمد ، قلت للامام أحمد : ما للرجل من امرأته وهى حائض ؟ قال : قالت عائشة رضى الله عنها « كان النبي صلى الله عليه وسلم : يأمر إحدانا أن تَتَّزِر » واختار هذا . ورخص فيما دون الفرج . وينبغى أن يكون هذا رواية بالكراهة . لأن مخالفة الأمر توجب ارتكاب المكروه .

وقال حنبل : سمعت أبا عبد الله يقول : فى الحائض تقبّل وتلمس . وإذا جامعها كان بينهما إزار إلى السرة ، وإلى الركبة ، ويباشرها .

وهذه الرواية محتملة . لأنه لا بد فيها من إضمار .

وقال الخلال : كأن فى مسألة جعفر وحنبل : أن أبا عبد الله أحب لهما الإزار في وقت الجماع ، وهو على ما روت عائشة ، وأم سلمة عن النبى صلى الله عليه وسلم ، ثم بين عنه الباقون : أنه لا بأس به ، واحتج فى ذلك ، والعمل فى مذهبه : أنه لا بأس أن يجامع بغير إزار . إذا اتقى مخرج الدم . انتهى كلامه .

ولا إشكال أن المذهب عدم الكراهة . وقد صرح فى رواية أبى طالب أنه لا بأس أن يأتيها دون الفرج ، وصرح قاطعا صاحب النهاية وغيرها .

قال الشيخ تقى الدين : ومع هذا فالمستحب تركه . وظاهر كلام إمامنا وأصحابنا : أنه لا فرق بين أن يأمن على نفسه مواقعة المحظور أو يخاف . وقطع الأزجى فى نهايته بأنه إذا لم يأمن على نفسه من ذلك حرم عليه لئلا يكون طريقاً إلى مواقعة المحظور .

إلا بالوطء في الفرج ، وإذا وطيء لزمه نصف دينار كفارةً ، وعنه لا يلزمه ، والوطء بعد الانقطاع وقبل الغسل حرامٌ ، ولا كفارةَ فيه .

ولا حيض مع الحمل ، ولا قبل تسع سنين ، ولا بعد الستين ، وفيما بعد الخمسين روايتان . وجعله الخرقي مشكوكاً فيه . فتصومُ وتُصَلِّي ثم تقضي صومها .

باب حكم المستحاضة

وهي مَنْ جاوزت دَمُها أكثر الحيض . فترجع إلى عادتها . فإن لم تكن

وقد يقال : يحمل كلام غيره على هذا .

قوله : « وإذا وطيء لزمه نصف دينار كفارة . وعنه لا يلزمه »

وقال وتجب الكفارة بوطء النفساء ، ولم يذكر خلافا . وظاهره : أن الكفارة تجب بوطء النفساء . رواية واحدة ، بخلاف وطء الحائض . وقد يؤخذ من كلام بعض الأصحاب إيماء إلى هذا ، لأن داعي الجماع في النفاس يقوى لطول مدته غالباً . فناسب تأكد الزاجر ، بخلاف الحيض . والذي نص عليه الإمام والأصحاب رحمهم الله : أن وطء النفساء كوطء الحائض في وجوب الكفارة ، لأن الكفارة إنما وجبت بوطء النفساء ، قياساً على وطء الحائض . وغاية الفرع مساواته لأصله ، وإذا لم تجب الكفارة في الأصل انتفى وجوبها في الفرع ، لأنه حينئذ لا دليل لوجوبها ، ولعل صاحب المحرر فَرَّعَ على ظاهر المذهب في الحائض .

قوله : « ولا حيض مع الحمل » نص على هذا في رواية الجماعة : الأثرم ، وإبراهيم الحربي ، وأبي داود ، وحمدان بن علي ، وغيرهم ، فقال : الحامل إذا رأت دماً تتوضأ وتصلي وتصوم . وقال أيضاً : كيف يكون حبل مع الحيض ؟ وكيف تنقضي العدة إذا كان حَبَلاً ؟ يعني : مع الحيض .

واختار الشيخ تقي الدين أنها تحيض ، ورواه البيهقي عن إمامنا أحمد رضي الله عنه .

عادة ، فإن عُدِم تمييزُها فتجلس زمن الدم الأسود . مالم ينقص عن أقل الحيض ، ولم يجاوز أكثره . وعنه : لا تعمل بالعادة إلا عند عدم التمييز . فإن عدم التمييز وهى مبتدأة أو ناسيةٌ لقدرِ عادتها دون وقتها أولها ، حُيِّضَتْ غالب الحيض سِتًّا أوَ سَبْعًا . وعنه أقله . وعنه فى المبتدأة أكثره . وعنه عادة نسائها .

قال القاضى : ويتخرج مثلهما فى الناسية . فإن نسيت وقتها دون عددها . جلسته من أول كل شهر . وقال أبو بكر تجلسه بالتحرى .

وتغسل المستحاضة فَرْجَهَا ، وتتلجم وتتوضأ لوقت كل صلاة وتصلى به ماشاءت . وعنه لا تجمع بوضوء فرضين . وكذلك حكم كل من به حدثٌ دائم لا ينقطع قدرَ ما يتوضأ ويصلى . ويحرم وطء المستحاضةِ إذا لم يخف العنت . وعنه لا يحرم .

باب النفاس

أكثر النفاس : أربعون يوماً . ولا حَدَّ لأقله . فإن جاوز الدم الأربعين . فهو استحاضة ، إلا أن يصادف عادة الحيض . فإن انقطع في الأربعين ثم عاد فالعائد نفاس . وعنه مشكوك فيه ، فتصوم وتصلى وتقضى الصوم .

وتجب الكفارة بوطء النفساء . وهى كالحائض فيما يحرم ويسقط . ويكره الوطء فى الأربعين بعد الطهر والتطهير . وعنه لا يكره .

وإذا ولدت تَوْأَمَيْنِ فأول النفاس وآخره من الأول . وعنه هما من الثانى . وعنه أوله من الأول . وآخره من الثانى .

ودم الحامل قبل أن تلد بيومين أوثلاثة نفاسٌ . ولا يعد من المدة .

وَمَنْ أَلْقَتْ ما لم يَتَبَيَّنْ فيه خَلْقُ الإنسان لا نفاسَ لها .

كتاب الصلاة

باب المواقيت

أول وقت الظهر : زوال الشمس ، وآخره : تَسَاوِي الشيء وظِلِّهِ سوى فَيْءِ الزوال . ثم يعقبه وقت العصر ، وهي الوسطى ، ويمتد وقتها المختار حتى يصير ظل الشيء مثليه ، وعنه حتى تصفر الشمس ، ويبقى إلى غروب الشمس وقتَ ضرورةٍ ، لا يحل تأخيرها إليه إلاَّ لعذرٍ . ثم يعقبه الغروب ، ووقتُ المغربِ يمتد إلى مغيب الشفق الأحمر ، ثم يعقبه وقتُ العشاء ، ويمتد وقتهـا المختار إلى ثلث الليل ، وعنه إلى نصفه ، ثم يبقى وقت الضرورة إلى طلوع الفجر الثانى ، وهو البياض البادى من المشرق ، ولاظلمة بعده . ثم يعقبه وقتُ الصبح ، ثم يبقى حتى تطلع الشمس .

والصلاة فى أول الوقت أفضل ، إلا عشاء الآخرة ، والظهرَ مع القيظ والغيم لمن يقصد الجماعة ، والمغربَ ليلةَ جمعٍ للمحرمِ ، ومع الغيم كالظهر ، نص عليه ، وهل الأفضل تأخير الفجر إذا أسفر الجيران ؟ على روايتين .

ومن أَخَّرَ الصلاة عمداً . فخرج الوقت ، وهو فيها أَثِمَ وأجزأته ، ومَن أخبره

كتاب الصلاة

قوله : « ومن أَخَّرَ الصلاة عمداً . فخرج الوقت وهو فيها : أثم وأجزأته »
وقوله « وإذا أسلم المرتد لزمه قضاء ما تركه قبل الردة من صلاته »

ظاهره : أن طرآن الحيض والجنون وما فى معناهما من الردة : غير مسقط ، لأن الوجوب استقر بمـا التزمه بالإسلام . فهو كحقوق الآدميين ، وقطع المصنف فى شرح الهداية ، والشيخ وجيه الدين والأَزَجى فى نهايته ، وصاحب الرعاية فيها

ثقةٌ بدخول الوقت عن علم قلده ، و إن أخبره عن اجتهاد لم يقلده واجتهد .
فإذا غلب على ظنه دُخُولُه صلى ولم يُعِدْ بحال ، إلاَّ إن تَبَيَّنَ صلاته قبل الوقت .

و إذا دخل وقتُ صلاته على عاقل فَجُنَّ ، أو امرأة فحاضتْ وجب قضاؤها.
وفي قضاء التي تليها إن كانت تجمع إليها روايتان

و إذا بلغ صبيٌّ ، أو أفَاقَ مجنونٌ أو أسلم كافرٌ أو طَهُرتِ حائضٌ قبل
خروج وقت صلاةٍ ، ولو بقدر تكبيرة . وجب قضاؤها وقضاء التي قبلها ،
إن كانت تجمع معها ، ومن صلى صلاة ثم ارتد ثم أسلم ووقتها باق لم يجب
إعادتها ، و يتخرج أن يجب ، كمن حج ثم ارتد ثم أسلم . فإن في إعادة الحج
روايتين .

بأن المرتدة إذا حاضت ثم طهرت وأسلمت ، لا تقضى الصلاة ، وقطع المصنف
والشيخ وجيه الدين وغيرهما : بأنَّ المرتد لا تسقط عنه عبادة زمن جنونه في ردته
وقدمه الأزجى ، لأن سقوطها بالحيض عزيمة ، و بالجنون رخصة وتخفيف ، وليس
من أهله ، قال الشيخ وجيه الدين : وليس هو من أهله ، قال الشيخ وجيه الدين
ولهذا لو صلى المجنون لا تكون صلاته معصية بل طاعة ، ولو صلت كانت
معصية ، قال الأزَجى : و يحتمل أن لا يجب القضاء . لأنه فى هذه الحال غير
مخاطب بشيء من العبادات ، لفقد آلة الخطاب ، وهو العقل ، لأن المعصية
لا تتمكن من سبب الرخصة حتى تمنع التخفيف .

قوله : « ومن صلى صلاة ثم ارتد ، ثم أسلم ، ووقتها باق . لم تجب إعادتها
و يتخرج : أن تجب كمن حج ثم ارتد ، فإن فى إعادة الحج روايتين »

والروايتان فى مسألة الحج مشهورتان ، ذكرهما جماعة ، منهم أبو إسحاق بن
شاقلَّا ، والقاضى ، وعن مالك أيضاً روايتان ، ورواية عدم وجوب إعادته نصرها
أبو الخطاب وغيره وهى ظاهر ما قطع به الشيخ وغيره ، وقدمه غير واحد ، وهى قول

وإذا أسلم المرتد لزمه قضاء ما تركه قبل الردة من صلاة وزكاة وصوم. ويتخرج أن لا يلزمه ، وفى قضاء مافات فى الردة روايتان ، وإذا صلى الكافر حكم بإسلامه ، أصلياً كان أو مرتداً ، ولا صلاة على الصبى ، وتصح منه إذا بلغ سبع سنين ، فإذا بَلَغَ العشرَ أُدِّبَ عليها . فإن بلغ فى الوقت وقد صلاها

الشافعى . ورواية الوجوب ذكرها القاضى أبو الحسين وغيره : أنها أصحهما ، وهى قول أبى حنيفة .

وأما مسألة الصلاة فلا أجد أحدا ذكر فيهـا نصا عن الإمام أحمـد ، ومن الأصحاب من جعلها كمسألة الحج ، كأبى الخطاب وغيره ، ومنهم من يأبى ذلك قال القاضى أبو يعلى : قياس المذهب أن لا يعيد الصلاة ، ويعيد الحج ، قال أبو الخطاب : ولا أعرف لذلك وجها ، قال : واعتمد على أن الصلاة يفعل أمثالها فى الإسلام الثانى ، والحج لا يفعل أمثاله ، وتسمى حجة الإسلام ، ولا بد فى هذا الإسـلام الثانى من حجة ، قال : وهذا ظاهر الفساد ، لأنه إن كانت الحجة فى الإسلام الأول بطلت بالردة . فالصلاة فى أول وقت الصلاة تبطل بالردة . وإذا أسـلم ، فإن لزمه حجة الإسلام فيجب أن يلزمه ههنا صلاة الوقت ، فإن وقت الحج جميع العمر ، كما أن وقت الصلاة مشروع لها ، وتسمية حجة الإسـلام مثل تسمية صلاة الظهر والعصر .

قوله : « فإن بلغ فى الوقت ، وقد صلاها أو ابتدأها : أعادها »

كذا ذكر الأصحاب ، لأنه دخل فيها قبل وجوبها ، ووجود سبب وجوبها أشبه البالغ إذا دخل فيها قبل دخول الوقت ، لأنها من فروع الدين مقصودة فى نفسها ، أشبه الحج ، وفيه احتراز من الإيمان والوضوء ، وهذا قول أبى حنيفة ومالك وقال الشيخ وجيه الدين فى شرح الهداية : وأما الإسلام فيجب تجديده ، ولم

أو ابتدأها أعادها . وعنه أنها تجب على ابن عشر .

يزد على ذلك ، واختار الشيخ تقي الدين عدم وجوب إعادتها ، وذكر أن بعضهم حكاه وجها لنا ، وهو مذهب الشافعي ، وقاس أبو الخطاب على الحج .

فقيل له : الحج لو بلغ فى أثنائه أجزأه . فيجب إذا بلغ فى أثناء الصلاة أن تجزئه . فأجاب بأن كل وقت من عرفة وقوفُه يجزئ فى الحج ، وليس كل ركعة من الصلاة تجزىء عن بقية الصلاة . فنظيره : أن ينصرف من عرفة قبل البلوغ ، ثم يبلغ . فإنه لا يجزئه حتى يعود . فيقف بعرفة ، قال : والصحيح أن الحج مثل الصلاة . فعلى الرواية التى تقول : لاتجزىء الصلاة . نقول : لايجزئ الحج إذا بلغ بعدإحرامه، قال الشيخ تقي الدين : هذا قول منه بروايتين فى الصلاة قبل وجوبها قال الشيخ تقي الدين : فيصير لنا فى الصلاة والحج جميعاً ثلاثة أقوال ، وفي الصوم روايتان ، أعنى إذا بلغ فى نفس الفعل . فأما إذا بلغ بعد الفعل و بقاء الوقت : فلا خلاف فى وجوب الحج . و يمتنع مثل ذلك فى الصوم ، انتهى كلامه

وظاهر كلامه فى المحرر : أن هذا التفريع على قولنا : لاتجب عليه كما هو المذهب وأن على رواية وجوبها عليه ــ كما هو قول أبي الحسن التميمى وأبى بكر ــ لا إعادة و يجب عليه إتمامها ، ولا يجب عليه إتمامها على الأول . صرح بذلك القاضى وغيره ، وعليه يحمل إطلاق كلام غير واحد من الأصحاب ، وهو ظاهر كلام الإمام أحمد . فإنه قال فى رواية يعقوب بن بختان : فى غلام احتلم فى بعض الليل : يصلى المغرب والعشاء ، فقيل له : و إن كان قد صلاها ؟ قال نعم ، أليس صلاها وهو مرفوع عنه القلم ؟ قال القاضى : فقد أوجب الإعادة بعد الفراغ منها ، وجعل العلة فيها : أنه فعلها قبل جريان القلم ، انتهى كلامه .

وصرح بعضهم على رواية الوجوب : أنه يقضى ما فاته بعد عشر ، وهذا واضح ، و ينبغى أن يقال : لو بلغ عشر سنين فى أثناء صلاة أو بعدها فى وقتها ،

ومن زال عقله بغير جنون قضى كل صلاة فاتته . ومن أخر صلاة تكاسلاً لاجحوداً أُمِرَ بها . فإن أصَرَّ حتى ضاق وقت الأخرى وجب قتله ، وعنه

لزمه إعادتها على هذه الرواية ، كما لو بلغ خمس عشرة ، لتوجه الخطاب إليه ، و يؤخذ هذا من تعليل الإمام والأصحاب ، وهو واضح إن شاء الله تعالى .

فصل

المذهب : أن الصلاة لا تجب على صبى ، وعنه : تجب على من بلغ عشراً ، وعنه : تجب على ابن أربع عشرة سنة . قال الشيخ وجيه الدين : ونقل عن الإمام أحمد فى ابن أربع عشرة سنة : إذا ترك الصلاة قتل ، وقال الشيخ موفق الدين فى الروضة فى المميز : وقد روى عنه : أنه مكلف . فهذه أربع روايات .

ذكر فى المحرر : أن فى قضاء المرتد ما فاته حال الردة من عبادة روايتين وكذا الخلاف مشهور فى كتب الأصحاب فى وجوب القضاء على المرتد ما تركه فى حال ردته . وظاهر هذا : أن الخلاف مطرد فى كل صورة ، وهو أولى .

وليس الأمر كذلك عند صاحب المحرر رحمه الله تعالى . فإنه قال فى شرح الهداية له فى تارك الصلاة تهاوناً : إذا دعى إلى فعلها . فامتنع وحكمنا بكفره وقتله قال : و إذا عاد . لم تسقط عنــه صلاة مدة امتناعه على الروايتين معاً ، و إن قلنا تسقط عن المرتد . لا نـكفره بتركها، فلو سقطت به لزال التكفير ، ولأن أمره بها فى مدة الاستتابة يدل على صحتها منه ، وأنه مكلف بها . فأشبهت نفس الإسلام فى حق المرتد ، انتهى كلامه . وهذا فيه إشكال .

قوله : « ومن زال عقله بغير جنون قضى كل صلاة فاتته »

لو سكرت ثم حاضت . لم يلزمها قضاء أيام الحيض ، وجها واحدا ، ذكره الأزجى وغيره لما تقدم فى المسألة قبلها ، قال الأزَجى : و إن شرب محرما . فسكر

لا يجب إلا بترك ثلاث و تضيق وقت الرابعة . و يستتاب بعد وجوب قتله ثلاثة أيام ، و يقتل حدًا ، وعنه كفراً .

به ، ثم جن متصلا بالسكر . فهل يلزمه قضاء ما فاته فى حال الجنون ؟ فيه احتمالان ، أحدهما : يلزمه القضاء أيضاً ، لاتصاله بالسكر ، لأنه هو الذى تعاطى سبباً أثَّرَ فى وجود الجنون والثانى : لا يلزمه ، لأن طرآن الجنون منه ليس من ولا هو منسوب إليه ، كما فعله ، لو وجد ذلك ابتداء . و زوال العقل بالجنون مسقط للقضاء فى حق المسلم ، فأما المرتد فتقدم فى المسألة قبلها .

قوله « لأن تكفيره بتركها . فلو سقطت به لزال التكفير »

لقائل يقول : ليس الخلاف فيما نكفره بتركها ، لأن ما نكفره بتركها ، وهى صلاة واحدة ، أو وحتى يتضايق وقت الأخرى ، أو غير ذلك ؟ على الخلاف المعروف فيه ، ووجب عليه فى حال إسلامه قبل الحكم بوجوب قتله وكفره ، فإذاً وجوب قضائها ليس وجوب قضاء عبادة تركها فى حال ردته ، بل وجوب قضاء عبادة تركها فى حال إسلامه . وما تركه بعد الحكم بوجوب قتله وكفره من الصلوات ليس نكفره بتركها ، لأن الغرض : أنه قد حكم بكفره وقتله قبل ذلك .

فإن قيل : مراده : إنما نكفره بتركها : يجب قضاؤه ، ولا يأتى فيه الخلاف فى أن ما تركه المرتد فى حال إسلامه من عبادة : هل يجب قضاؤها إذا عاد إلى الإسلام ، أم لا ؟ قيل: ليس هذا مراده ، بل تتمة كلامه ، ولأن أمره بها فى مدة الاستتابة يدل على صحتها منه مدة الاستتابة ثلاثة أيام ، بعد الحكم بوجوب قتله وكفره ، وأنه قاسها على الإسلام فى حق المرتد مأمور بالإسلام ، ولأنه قال : لم تسقط عنه صلاة مدة امتناعه ؛ وما نكفره به صلاة أو صلاتان ، على ظاهر المذهب ، ومدة الامتناع حقيقتها إلى زمن التوبة والمراجعة .

قوله : « ولأن أمره بها فى مدة الاستتابة يدل على صحتها منه »

ولا يصح أن يصلي حاضرة وعليه فائتة ، إلاّ أن يتمها ناسيًا للفائتة . فإن ذكر

لقائل أن يقول : من يقول إن المرتد لا يجب عليه قضاء ما تركه في حال الردة ، يقول إنما هو مأمور ومكلف بالإسلام ، و إيقاع الصلاة من حيث الجملة ، أعني من حيث هي صلاة ، لا هذه الصلاة المعينة ، أو إيقاع الصلاة المحكوم بكفره بتركها . ولأنه لا يمتنع وجوب العبادة على المرتد في حال ردته ، فإذا تاب بإسلام صحيح سقطت عنه . ترغيباً في الإسلام ، ولأن الأدلة في أن المرتد لا يقضي ما تركه في حال الردة تعم مسألتنا ، لاسيما قياسه على الكافر الأصلي .

والأولى : حمل كلامه — إن أمكن — على مسألة ما تركه حال إسلامه ، وأن الخلاف فيها لا يأتي هنا ، لكنه يورد هذا القيد على إطلاق كلامه في المحرر فإنه ذكر الخلاف فيما تركه زمن إسلامه من غير تفصيل

وقول ابن عبد القوي — رحمه الله ، بعد أن ذكر كلام صاحب المحرر ، في شرح الهداية المذكور — هذا يدل على أنه لا يكفر ، وإن قتل فحد لانعقاد الإجماع أن الكافر غير مكلف بفعل الصلاة ، و إن قلنا : يكلفون بالفروع ، و إنما فائدته زيادة العذاب في الآخرة ، و إلا فلا ، فيه نظر ، لأن الإجماع إنما هو في الكافر الأصلي .

فصل

قال ابن عقيل في الفنون فيمن ترك الصلاة تهاوناً : وقيل : بكفره ، إذا كان كافرا . فبماذا يكون مسلما : بالشهادتين ، أم بفعل الصلاة ؟ قال : اعترض به بعضهم وحكاه غيره ، وهو : الكيا الهراسي . في « مفرداته » عن الشافعي : إن قيل : بالشهادتين . فما زال ناطقاً بهما . لم يرجع عنهما ، و إن كان بالصلاة ، فصلاته مع كفره لا تصح . فكيف يعود بها إلى الإسلام ؟ .

فيها أتمها نفلا ، وصلى الفائتة ثم الحاضرة ، و إن ضاق الوقت سقط الترتيب ، وعنه لا يسقط .

قال ابن عقيل : الجواب : ليس لنا كلمة تحكي ما في نفسه من الايمان ، إلا الشهادتان ، وليس بقوله لها حين ترك الصلاة ، ولا يعمل بها إذا تاب وندم ، وهذا الذى نسلكه مع الزنديق ، في قبول توبته . فإنه يتظاهر بالإسلام ، حتى يكون مؤديا ، ثم إذا تاب قبلت توبته ، وأعدناه إلى الإسلام بنفس الكلمتين لاغير لما ذكرنا .

قال الشيخ تقي الدين : الأصوب : أنه يصير مسلما بنفس الصلاة ، من غير احتياج إلى إعادة الشهادتين ، لأن هذا كفره بالامتناع من العمل ، ككفر إبليس بترك السجود . وكفر تارك الزكاة بمنعها والمقاتلة عليها ، لا بكفره بسكوت ، فاذا عمل صار مسلما ، كما أن المكذب إذا صدق صار مسلما ، ومثل هذا الكافر تصح صلاته ، كما أن المكذب تصح شهادته . فإن صلاته هي توبته من الكفر . أما تصييره مسلما على أصلنا بالصلاة فظاهر . فان الكافر الأصلي والمرتد بالتكذيب لو صلى : حكم بإسلامه ، وإنما الكلام في صحة صلاته قبل تجديد الشهادتين . والمسألة مذكورة في المرتد ، لاسيما والكافر يصير مسلما بالشهادة لمحمد صلى الله عليه وسلم بالرسالة ، لتضمن ذلك الشهادة بالتوحيد .

وأيضاً فلو قال : أنا مسلم ، صار مسلما . وما ذكره في الزنديق . فالأشبه أيضا : أن الزنديق إذا قبلت توبته فلا بد من أن يذكر : أنه تائب منها في الباطن . و إن لم يقل فلعل باطنه تغير . انتهى كلامه .

وكلام ابن عقيل : يقتضي الحكم بإسلامه بالشهادتين فقط . كما يكتفي بهما في الزنديق . فيكون كالبينة أولا .

فظهر من هذا ثلاثة أقوال : بالصلاة ، أم بالشهادتين ، أم بهما ؟

باب الأذان

الأذان المختار : خمس عشرة كلمة بلا ترجيع ، يكبر فى أوله أربعا ، ويقول فى أذان الفجر بعد الحيعلة « الصلاة خير من النوم » مرتين ، والإقامة فرادى ، إحدى عشرة كلمة ، منها قول « قد قامت الصلاة » مرتين .

وقول الشيخ تقى الدين : والمسألة مذكورة فى المرتد . قال : فى المرتد الأصلى وهل صلاته صحيحة ؟ قال القاضى : الصلاة باطلة ، ويحكم بإسلامه بها ، كالشهادتين إذا وجدتا حكمنا بإسلامه بهما ، ولا يستدل بهما على إسلام سابق . وقال أبو الخطاب : هى صلاة صحيحة ، مجزئة فى الظاهر ، لأنا نستدل بفعلها على أنه كان معتقدا للاسلام قبلها .

ثم أورد على نفسه : أن الإمام أحمد نص على أن المؤتم به يعيد ، فقال : الأصوب : أنه إن قال بعد الفراغ « إنما فعلتها ، وقد اعتقدت الإسلام » قلنا : صلاته صحيحة ، وصلاة من خلفه ، وإن قال « فعلتها تهزؤاً » قبلنا فيما عليه من إلزام الفرائض ، ولم نقبل منه فيما يؤثره من دينه ، ولأن أحمد قد قال فيمن صلى خلف محدث : يعيد ، ولا يعيدون ، والمحدث ليس فى صلاته ، كذلك الكافر لا يكون فى صلاة من خلفه . صحت صلاته .

قال الشيخ تقى الدين : شرط الصلاة : تقدم الشهادة المسبوقة بالإسلام . فاذا تقرب بالصلاة يكون بها مسلما ، وإن كان محدثا ، ولا يصح الائتمام لفقد شرطه ، لا لفقد الإسلام ، وعلى هذا : عليه أن يعيدها ، انتهى كلامه .

قوله « باب الأذان » لم يذكر حكم رفع الصوت بالأذان ، وظاهر ما ذكره حصول الأذان المشروع بدون رفع الصوت ، والمعروف فى كلام الأصحاب : أنه يستحب رفع الصوت بالأذان . الظاهر : أن مرادهم المبالغة فى الرفع بحيث لا يجهد

ويُسَنُّ أن يرتل الأذان ، ويُحْدِر الإقامة ، ويتولاهما معاً قائماً متطهرا ، ويجعل إصبعيه فى أذنيه . ويدير وجهه إذا حَيْعَلَ يَمْنَة ويَسْرَة . ولا يزيل

نفسه . فيكون على هذا : لو أذن سرا أو رفع يسيراً . لم يحصل الأذان المشروع ، وقد قطع بأن رفع الصوت بالأذان للجماعة غير الحاضرين . زاد فى الرعاية أو الصحراء . رُكْنٌ فيه ، لأنه المقصود بالأذان ، فان أذن لنفسه أو لجماعة حاضرين . فإن شاء رفع صوته ، قال بعضهم : وهو أفضل ، وإن شاء خافت بالكل أو بالبعض ، والأفضل : رفع مقدار طاقته ، ولا يجهد نفسه لئلا ينضر وينقطع صوته ، وعنه التوسط أفضل ، انتهى كلامه .

قال القاضى : قال الإمام أحمد فى رواية : يرفع صوته ما استطاع ، قال الميمونى : رأيت ابن حنبل ـ وهو يؤذن ـ صوتاً بين الصوتين ، وكان إلى خفض الصوت أقرب ، قال : وظاهر هذا : أنه لا يرفع رفعا يخرج عن طبعه ، قال فى رواية حنبل ، رجل ضعيف الصوت : لا يرفع صوته ، ولا يخرج من المسجد . إذا كان يسمع أهل المسجد والجيران . فلا بأس ، قال القاضى : وظاهر هذا : أنه إذا لم يسمع الجيران لم يصب سنة الأذان ، وذلك لأن القصد من الأذان الإعلام ، ودعاء الناس إلى الصلاة ، ولهذا المعنى لم يؤذن للثانية من صلاتى الجمع ، ومن الفائتة ، لأنه لا حاجة إلى جمع الناس ، لأنهم قد اجتمعوا للأولة . فإذا لم يسمع الجيران لم يوجد المقصود . فلم يكن مسنوناً . فإن أذن لنفسه جاز له أن يسر ، لأنه ليس المقصود منه الإعلام . انتهى كلامه .

قوله : « ويجعل إصبعيه فى أذنيه » نص عليه فى رواية حنبل ، وروى جماعة عنه : أنه كان يفعل ذلك ، فإن اقتصر على واحدة كفى ، قاله القاضى ، وقال : رأيت أبا عبد الله إذا أذن يضع إصبعه على أذنيه فى الأذان والإقامة ، ولعل جعفر بن محمد قال : رأيت أبا عبد الله أذن ، ووضع أصابعه على أذنيه فى

قدميه . وعنه يزيلهما . وفى مثل المنارة الـكبيرة والصومعة . فيدور فيها . و يؤذن على عُلُوٍّ ويقيم فيه . ما لم يشق عليه . ولو أذن جنبا جاز . وقال الخرقى : يعيده . ويجزىء أذان المميز البالغ . وعنه لا يجزئ . وفى أذان الفاسق والأذان الملحّن وجهان .

ويشترط للأذان : الترتيب والموالاة . ولا يبطله الفصل اليسير إلا لمحرّم كالستر ونحوه . ويجوز الأذان للفجر بعد نصف الليل . ولا يجوز لغيرها قبل الوقت .

ويُسَنُّ لمن سمع المؤذن أن يقول كقوله ، إلا فى الحيعلة . فإنه يقول : « لا حول ولا قوة إلا بالله » ويقول فى كلمة الإقامة « أقامها الله وأدامها » وينهض عندها . فإن كان الإمام غائبا . لم يقوموا حتى يروْهُ .

الأذان والإقامة ، وكذلك نقل حنبل ، وقال فى رواية أبى طالب : أحب أن يجعل يديه على أذنيه ، على حديث أبى محذورة « وضم أصابعه الأربع ، ووضع على أذنيه »

قوله : « ويشترط للأذان : الترتيب والموالاة » ظاهر ما ذكره : أنه لا يشترط للأذان غير ذلك ، والنية شرط له ، فلو أذن غافلا أو ساهياً أو لاهياً ونحو ذلك . لم يصح أذانه ، وظاهر ما ذكره شرطاً للأذان : أنه لايشترط للاقامة ، وليس كذلك ، بل هو شرط لها ، وكذا يبطلها ما يبطله، وغير ذلك .

وقوله فى الرعاية « ويعتبر للأذان : النية » قلت : وكذا للاقامة . فليس هذا قوله وحده ، بل هو قول غيره ، وإنما خص الأذان بالذكر لأن الإقامة تبع له فى الأحكام ، إلا فيما يخالفه كإحدارها .

قوله : « ويسن لمن سمع المؤذن أن يقول إلى آخره » فى الصحيحين عن أبى سعيدٍ مرفوعاً « إذا سمعتم المؤذن ، فقولوا مثل ما يقول » وظاهر الأمر على

ويُسَنُّ الفصل بين أذان المغرب وإقامتها بفعل ركعتين .

والأذان والإقامة : سنتان للمسافرين . فرضا كفاية على المقيمين . يقاتَلون على تركهما . وليسا بشرط للصلاة ، ولا مسنونين للنساء .

وينادى للعيد والكسوف والاستسقاء « الصلاة جامعة »

الوجوب ، وقد قال به هنا بعض العلماء ، وأكثرهم على الاستحباب ، كقولنا وقد ورد ما يؤخذ منه صرفه عن ظاهره ، وهو ما رواه جماعة ، منهم مسلم عن أنس « أنه عليه الصلاة والسلام كان يُغيرُ إذا طلع الفجر ، وكان يستمع الأذان . فإن سمع أذاناً أمسك ، وإلا أغار . فسمع رجلا يقول : الله أكبر ، الله أكبر . فقال النبي صلى الله عليه وسلم : على الفطرة ، ثم قال : أشهد أن لا إله إلا الله ، فقال : خرجت من النار »

وقد نص الإمام أحمد فى رواية الأثرم وغيره : على أنه لا يجب إجابة المؤذن ، قال القاضى فى الجامع الكبير : وذلك : أنه لا يخلو ، إما أن الأذان فى حق المؤذن واجب ، أو تطوع . فإن كان واجباً في حقه فليس بواجب على غيره ، لأنه فرض على الكفاية ، وإن كان تطوعاً . فأولى أن يكون على السامع تطوعا انتهى كلامه .

وفيه نظر ، لأن الإجابة ليست بأذان ، ليكون وجوبها مقتضيا وجوب الأذان على الأعيان ، وقد يكون الشيء تطوعا ، ويجب رده بدليل ابتداء السلام ورده ، والمؤذن يستحبُ له : أن يقول مثل ما يقول فى حقه . نص عليه . قال فى المستوعب : يقول خفية مثل ما يقوله من يستمعه ، وعن الإمام أحمد : أنه كان إذا أذن فقال كلمة من الأذان قال مثلها سِرًّا .

ولو قال فى المحرر « ويستحب لمن سمع الأذان » كان أدلّ على حكم هذه المسألة ، وظاهر كلامه وكلام الأصحاب : أنه يكرر قوله مثل ما يقول

ومن صلى مجموعتين أو فوائت أذَّن للأُولى خاصة . وأقام لكل صلاة .

و إذا أقيمت الصلاة لم يشرع فى نافلة . و إن افتتحها ثم أقيمت قطعها . إن خشى فوات الجماعة . وعنه يتمها .

والأذان أفضل من الإمامة . وقيل : هى أفضل .

المؤذن . بتكرر سماع الأذان للصلاة الواحدة ، وفى المسألة قولان للعلماء ، و ينبغى تقييد الأذان الثانى بكونه مشروعاً ، وذلك لظاهر حديث أبى سعيد المذكور ، ولأن الظاهر من حال السامعين أذان ابن أم مكتوم إجابتهم له بعد سماعهم إذان بلال و إجابتهم له ، ولأنه أذان مشروع فاستحب إجابته . كالأذان الأول وكالأذانين لصلاتى وقتين

وصفة إجابة الأذان : ما ذكره هنا عند أكثر الأصحاب لأن فى حديث عمر « فإذا قال : حى على الصلاة ، قال : لا حول ولا قوة إلا بالله» رواه مسلم . وهو أخص من حديث أبى سعيد ، فيقدم . قال فى المغنى : أو يجمع بينهما ، وحكى المصنف فى شرح الهداية استحباب الجمع بينهما عن بعض الأصحاب

وقال الخرقى وجماعة : يستحب لمن سمع المؤذن أن يقول كما يقول « ولم يستثنوا شيئا » .

فهذه ثلاثة أوجه . وظاهر كلامه وكلام غير واحد ، أنه يقول « الصلاة خير من النوم . كقول المؤذن . وقطع المصنف في شرح الهداية أنه لا يقوله ، بل يقول « صدقت ، و بالحق نطقت » ونحوه ، وعلى الوجه الآخر : يجمع بينهما ، وعلى غيره يقول « صدقت و بررت » وهل يقوله معه ؟ فيه وجهان . وقوله فى كلمة الإقامة : «أقامها الله وأدامها» لأن النبى صلى الله عليه وسلم كان يقوله : رواه أبو داود بإسناد فيه ضعف . زاد جماعة «ما دامت السموات والأرض» قال في التلخيص الحبير : وهل يقول كما يقول مع ذلك ؟ فيه وجهان . و يقول : كل ذلك خفية .

باب ستر العورة

وهى شرط لصحة الصـلاة . وعورة الرجل : ما بين سرته وركبته . وعنه

وظاهر كلامه : أنه إذا سمع الأذان وهو يقرأ قطع القراءة . وأجابه ، فإذا فرغ عاد إليها ، لأنها لا تفوت وهذا صحيح . قال المصنف وغيره : وكذا إذا دخل المسجد والمؤذن يؤذن وافقه ، ثم أخذ فى التحيـة . نص عليه . لأنهـا لا تفوت بالتأخير اليسير ، وعلل غيره : بأن فيه جمعا بين الفضيلتين . وعنه لا بأس .

وظاهر كلامه : أن القاعد لا يقوم للصلاة ، بل يشتغل بالإجابة حتى يفرغ الأذان . وهذا صحيح . قال بعضهم : ولايقوم القاعد حتى يفرغ أو يقرب فراغه. نص الإمام أحمد على معنى ذلك ، لأن الشيطان ينفر حين يسمع الأذان . وظاهر كلامه أيضا : أنه إن سمعه فى الصلاة أجابه . وليس كذلك ، لم أجد فيه خلافا وأن الأولى أن يكف عن الإجابة ، ويشتغل بصلاته ، لأن فى الصلاة شغلا . قال جماعة : فإذا فرغ من الصلاة أجابه . فإن أجابه بحيعلة بطلت . لأنه خطاب آدمى ، وإلا لم تبطل . لأنه ذكر وثناء على الله تعالى ، مشروع مثله فيها ، وقد ذكر طائفة كابن الجوزي . أنه إذا أتى بقول مشروع فى غير موضعه عمداً : هل تبطل صـلاته ؟ على وجهين ، وقال الشيخ وجيه الدين بن المنجا فى الذكر : كما ذكر غيره . قال : وإن ذكر الحيعلة ، وعلم أنها دعاء إلى الصلاة بطلت ، وإن لم يعلم فهو ككلام الساهى فى الصلاة ، وفيه روايتان ، ثم قال : وهذا إذا نوى به الذكر . فإن نوى به الأذان وإقامة الشعار والإعلام بدخول الوقت. بطلت .

وإطلاق كلامه أيضا : أنه يجيبه على قضاء الحاجة . والظـاهر : أن هذه الصورة تحته وهذا أولى ، وإذا سقط رد السلام فى هذه الحال معروجو بهفهذا أولى

وفيه نظر ، لـكراهة البداءة بالسلام فى هذه الحال . وقد ذكر غير واحد : أنه لو عطس ، وهو على قضاء الحاجة حمد الله ، وذكر غير واحد رواية : أنه يحمد

السوءتان فقط . وكل الحرة عورة سوى الوجه . وفى كفيها روايتان . وعورة

لفظا ، ومسألتنا تشبه هذه ، ولهذا قال بعض الأصحاب : وكذلك يخرج فى إجابة المؤذن ، ويتوجه على قولنا : لا يجيبه فى هذه الحال : أن يجيبه وحدها .

فصل

ذكر هو وغيره : أن ستر العورة شرط ، وذكروا مقدار العورة ، والخلاف فيها ، وكلامهم يقتضى : أنه يجب سترها من جميع الجهات ، وصرح به بعضهم لعموم الأدلة ، وحديث سلمة بن الأكوع وغيره ، وهو مذهب مالك والشافعى .

وقال أبو حنيفة : يجزئه ستر العورة بما قابلها ، ولا اعتبار بالطرفين من فوق وأسفل فإن الستر من أسفل الإزار والذيل لا يجب . فكذلك من فوق ، قياساً لأحد الطرفين على الآخر.

قال الشيخ وجيه الدين أبو المعالى فى شرح الهداية ـ بعد أن ذكر هذا عن أبى حنيفة : واحتج بحديث سلمة فى رده ـ قال : فالمرعى فى الستر من الجوانب ومن فوق ، أما من أسفل : فلا يمكن الاطلاع عليه إلا بمعاناة وتكلف . فإن وقف على طرف سطح ، وليس عليه سوى قميص واحد ، وهو معرض للرياح تعبث بذيله . ففيه للفكر مجال . والأظهر : عدم الجواز ، ليستتر النظر . فأشبه فوق ، لأنه لا يعد ساتراً فى العرف أصلا ، إلا أن يكون الذيل ملتفاً بالساق ، انتهى كلامه .

فقد ظهر من هذا : أنه هل يجب ستر العورة من أسفل ، أم لا يجب ، أم يفرق بين يسير النظر وعدمه ؟ فيه ثلاثة أقوال .

قوله : « وكل الحرة عورة ـ إلى آخره » أطلق ولم يقيد ، وقطع المصنف فى شرح الهداية بأن المراهقة كالأمة ، واحتج له . وقطع به ابن تميم أيضاً ، وقطع به فى المغنى فى كتاب النكاح ، واحتج بما احتج به المصنف ونحوه ، وقال عن العورة

الأمة ما لا يظهر غالبا . وعنه ما بين السرة والركبة . وأم الولد كالأمة . وعنه كالحرة . والمُعْتَق بعضها كالحرة على الأصح . ولا يجزىء الرجل ستر عورته إذا جَرَّدَ عاتقيه عن اللباس فى الفرض . وفى النفل روايتان . فإن ستر أحدهما أجزأه . نص عليه .

والخنثى المشكل فيما يجب ستره كالرجل . وقيل كالمرأة . ومن انكشف من عورته يسير — وهو ما لا يفحش فى النظر — لم تبطل صلاته . وعنه تبطل .

ومَنْ صلى فى ثوب غصب أو حرير . أو في بقعة غصب لم يجزئه . وعنه يجزئه مع التحريم .

فى النظر يحتمل أن يكون حكمها حكم ذوات المحارم ، كقولنا فى الغلام المراهق ، وكلام كثير من الأصحاب يقتضى أنها كالبالغة فى عورة الصلاة كما نقول فى المراهق والمراهقة انهما كالبالغين فى عورة النكاح ، فى إحدى الروايتين .

قوله : « ومن صلى فى ثوب غصب ، أو حرير ، أو بقعة غصب ، لم يجزئه وعنه يجزئه مع التحريم »

هذه الرواية ذكر فى الوسيلة : أنها اختيار الخلال ، وهى مذهب الثلاثة ، وتعليل المسألة مشهور . ويؤخذ منه أن النافلة تخرج صحتها على الروايتين ، مع أن كلام صاحب المحرر وغيره أعم . وقد جعل المصنف فى شرح الهداية الصلاة فى السترة النجسة أصلا ، لعدم صحة الصلاة فى السترة المغصوبة ، وكذا جعل الصلاة فى الموضع النجس أصلا ، لعدم صحتها فى الموضع المغصوب ، بجامع التحريم .

وقد ذكر ابن الزاغونى الروايتين فى إعادة الفرض. وقال : فإن قلنا : لا يعيد صلى النافلة ، وإن قلنا : يعيد . لم يصلهـا ، لأن المقصود شغل الوقت ، كما نقول فيمن لم يجد ماء ولا ترابا .

وذكر غيره : أن الفرض والنفل سواء ، وقيل يصح النفل .

وإذا اشتبهت ثياب نجسة بطاهرة صلى فى ثوب بعد ثوب بعدد النجسة وزاد صلاة . فإن لم يجد إلا ثوبا نجسا صلى فيه وأعاد . نص عليه . ونص فيمن

وذكر أبو الخطاب فى بحث المسألة : أن النافلة لا تصح بالاتفاق . فهذه ثلاث طرق فى النفل . وقد عرف من هذا : أنه هل يثاب على الفرض إذا صححناه ؟ على قولين

وذكر القاضى فى بحث مسألة وصول القربات إلى الميت : أنه لا يثاب على الفرض ، إذا صححناه ، على إحدى الروايتين ، وكذا عند المخالف .

قال الشيخ محيي الدين النووى : قال جماهير أصحابنا : إن الصلاة فى الدار المغصوبة صحيحة ، لا ثواب فيها .

ورأيت فى فتاوى أبى نصر بن الصباغ التى نقلها عنه ابن أخيه القاضى أبو منصور قال : المحفوظ من كلام أصحابنا بالعراق : أن الصلاة فى الدار المغصوبة صحيحة يسقط بها الفرض ، ولا ثواب فيها .

قال أبو منصور : ورأيت أصحابنا بخراسان اختلفوا ، فمنهم من قال : لا تصح الصلاة ، قال : وذكر شيخنا فى الكامل : أنه ينبغى أن تصح ، ويحصل الثواب على الفعل . فيكون مثابا على فعله ، عاصيا بالمقام فى المغصوب ، فإذا لم يمتنع من صحتها لم يمتنع من حصول الثواب . قال أبو منصور : وهذا هو القياس على طريق من صححها . والله أعلم .

ويعرف من كلامه فى المحرر : أنه حيث أبيح استعمال ذلك أن الصلاة تصح ، وقد صرح به غيره ، وظاهره : أنه لو انتفى التحريم لعارض جهل ، أو نسيان أن صلاته تصح ، وفيه رواية أنها لا تصح ، وظاهره أنه لا فرق بين العالم بالنهى وغيره ، وفيه رواية بالتفرقة .

وقد ذكر ابن تميم وجها غريباً بعيداً : أن صلاته فى ذلك تصح مع الكراهة ،

جلس فى موضع نجس فصلى أنه لا يعيد . فيخرج فيهما روايتان . ومن لم يجد إلا ثوباً لطيفاً . أرسله على كتفيه وعجزه وصلى جالساً . نص عليه . فإن لم يحوهما تزر به وصلى قائما .

وهو ظاهر كلام السامرى . وظاهر كلامه فى المحرر : أنه لا فرق بين أن يلى المحرم عورته، أو لا . وهو أشهر الوجهين ، وتخصيصه الصلاة يدل على أن غيرها ليس كذلك ، وهو المشهور .

وقال ابن الزاغونى : لو عقد البيع والنكاح فى موضع غصب فقال المخالف يصح ملزما . فقال ابن الزاغونى : لا نسلم هذا ، ونقول : البيع والنكاح وسائر العقود الشرعية باطلة ، لأنه قد نقل يعقوب بن بختان عن الإمام أحمد ، وسئل إذا اكترى دكاناً غصبا ، وهو لا يعلم . فما الذى يصنع بما اشترى منه ؟ قال : يرده فى الموضع الذى أخذه منه ، قال : وإن سلمنا ذلك . فالمكان ليس بشرط فيها ، بخلاف الصلاة ، وهذا معنى ما ذكر أبو الخطاب ، وصرح بالزكاة والصوم فى المكان الغصب ، وكذا صرح غيره بالأذان .

فرع

يؤخذ من كلام صاحب المحرر وغيره : أنه لو طولب بوديعة وشبهها فصلى قبل الأداء مع القدرة : أن صلاته تصح .

ونقل الشيخ تقى الدين من كلام ابن الزاغونى فى أصول الفقه قال : حكى عن المخالف ـ أظنه شافعياً ـ : أنه لو طولب بالوديعة أو الغصب فصلى قبل الأداء . صح فرضه ، دون نفله .

قال ابن الزاغونى : اتفق أصحابنا فى هذه الحال : على التسوية بين الفرض والنفل ، واختلفوا بعد ذلك فى الحكم .فقالت طائفة : لا يصح منه الفرض ، ولا

وقال القاضي : يستر منكبيه ، ويصلي جالساً ، فإن وجد مايستر بعض العورة ستر الفرجين ، فإن كفى أحدهما ستر الدبر ، وقيل : القبل أولى : فإن أعير سترة لزمه قبولها ، فإن لم يجد صلى جالسا ، وأومأ لسجوده ، ولو قام وسجد بالأرض جاز وعنه يلزمه السجود .

وإذا وجد السترة في الصلاة بالبعد بطلت ، وبالقرب يستر ويبني .

النفل ، وقال الأكثرون : يصح منه الفرض والنفل ، لأن النهي لا يتعلق بشرط ولا ركن ، وعلى هذا فالصلاة قربة ، ويثاب عليها ، وكذلك ذكر في النافلة عند تضيق وقت الفرض وجهين ، انتهى كلامه

وهذه المسألة الأخيرة تشبه ما لو اشتغل بالقضاء حيث قلنا : لا يجوز الاشتغال به ، والذي نص عليه الإمام أحمد : أن الصلاة تصح ، وقيل : لا تصح ، كذا ذكره غير واحد .

قال ابن الزاغوني : فإن قلنا : بوجوب الترتيب مع ضيق الوقت ، فإن اشتغل بالأداء . حكمنا ببطلانه ، ويخرج في مسألة من طولب بوديعة : قول ثالث — من صلاة الآبق — بصحة الفرض فقط . وقياس القول بعدم صحة الصلاة في هذه المسائل : أنه لا تصح صلاة من طولب بدين يقدر على وفائه . ولا عذر ، وكذا صلاة من وجبت عليه الهجرة . فلم يهاجر . وكذا صلاة من صلى حاملا لشيء مغصوب . ومما يؤيد هذا : أن الصلاة تصح مع عمامة حرير أو تكة حرير أو مغصوبة . وخاتم ذهب وخف حرير في المشهور . قطع به بعضهم . وقاسه على ما لو صلى وفي جيبه دراهم مغصوبة . فدل على المساواة .

واعتذر المصنف عن صحة صلاة من وجبت عليه الهجرة في دار الحرب . فقال : إنما صحت . لأن المحرم عليه : ما يفوت من فروض الدين بترك الهجرة

باب اجتناب النجاسات وحكم البقعة

ومن حمل نجاسة لا يعفى عنها ، أو لاقاها بيديه أو ثوبه أو حمل مايلاقيها ، لم تصح صلاته إن علم بها ، وفى الجاهل والناسى روايتان [المذهب الصحة]
وإن صلى على بساط بطرفه نجاسة لا تصيبه جاز ، فإن حاذاها بصدره إذا

المقدور عليها . لا نفس المقام ومطلق التصرف فيه . فهو كمن صلى فى ملكه وعليه فروض لا يمكن أداؤها إلا بخروجه منه .

فرع

لو غصب مسجداً . فهل يضمنه بذلك ؟ المشهور : أنه لا يضمنه . وسيأتى فى باب الغصب إن شاء الله تعالى . وهل تصح صلاته ؟ كلامه فى المحرر يصدق على هذه الصورة . لكن هى نادرة . وقال ابن عقيل ـ وتبعه على ذلك جماعة ـ إن أزال الآلة الدالة على كونه مسجدا . كان كسائر الغصوب فى صحة الصلاة ، فيه روايتان . وإن لم يغير هيأته ، لكن منع الناس الصلاة فيه . فاحتمالان .

أحدهما : تصح . قدمه الشيخ وجيه الدين وصاحب الرعاية لأن حركته فيه وصلاته ليس بغاصب ولا آثم . وإنما هو آثم بمنع الناس .

والثانى : لا تصح . كما لو تغلب على أملاك الناس ، وكما لو غصب ستارة الكعبة وصلى فيها . أو حُصُرَ المسجد وصلى عليها .

قال ابن الزاغونى : لو زحم رجلا عن موضعه فى المسجد فهل تصح صلاته ؟ على وجهين . أشهرها فى المذهب : أنها تصح . لأن الموضع مشترك الحق بينهما . فإن أزاله عما استحقه بسبقه إليه جلس فيه . وصلى بحقه الذى شاركه فيه . فخرج بهذا عن أن يكون غصباً .

سجد فعلى وجهين : ومن نوى طاهراً على نجاسة وصلى أجزأه ، وعنه أنه يعيد ، ومن صلى ثم رأى عليه نجاسة يمكن أنها لحقته بعد صلاته لم يعدها . ومن جُبر كسره بعظم نجس ، لم يقلعه قولا واحداً . لـكن يتيمم له ، ما لم يغطه اللحم ، ويجزئه ويصلى وقال أبو بكر : عليه قلعه ، ما لم يخف التلف .

فرع

هل تصح صلاة من غصب نفسه ـ وهو العبد الآبق ؟ قال ابن عقيل فى الفصول : تصح صلاته ، لأن العبد فى أوقات الصلاة ليس لسيده عليه حجر ، فهو مستثنى . فصار كصلاة الحر إذا صلى فى بيت يملكه فى دار غصبها . فانه يصح كذلك ، صـار ظاهره : أن النـافلة لا تصح ، وذكر فى كتابه الواضح هذه المسألة . وقال آخر كلامه : والذى يتحقق غصبه لنفسـه فيها من الصلاة تـكون عندنا باطلة ، وهى النافلة ، وكذا قطع به الشيخ وجيه الدين فى شرح الهداية .

وقد ذكر أصحابنا : أن العبد لا يجوز له التطوع ، إلا بإذن سيده ، وأنه إن خالف وأحرم بحج صح ، لأنها عبادة بدنية ، كالصلاة والصوم .

وقال ابن عقيل فى الحج من الفصول : ويتخرج بطلان إحرامه بغصبه لنفسه ، فيـكون قد حج فى بدن غَصْب ، فهو أوكد من الحج بمال غصب .

وقال الشيخ تقى الدين ـ بعد ذكره لـكلام ابن عقيل فى الواضح ـ : لـكنه غاصب للمـكان الذى حل فيه ، مقامه فيه يحرم كمقام الغاصب فى ملك المغصوب . فبطلان الصلاة أقوى ، انتهى كلامه .

فظهر من ذلك ثلاثة أقوال . الثالث : يصح الفرض فقط ، ونظير مسألة العبد الآبق : من أمره سيده بالذهاب إلى موضع فخالفه ، وأقام وهى مسألة من وجبت عليه الهجرة . فخالف وأقام ، ونحو ذلك .

ولا تصح الصلاة فى المقبرة والمجزرة والمزبلة ، و بيت الحُشّ ، والحمام وأعطان الإبل ، وهى التى تقيم بها ، ومَحَجَّة الطريق ، أو الساباط المحدث عليها ، أو على نهر تجري فيه السفن ، وعنه أنها تصح ، وتصح الصلاة إلى هذه المواضع .

وقال ابن حامد : لا تصح إلى المقبرة والحُشّ . إذا لم يكن حائل .

ولا يصح الفرض فى الكعبة ولا فوقها ، إلا إذا لم يكن وراءه شيء منها ، وأما النفل فيصح إذا فضل عن محل سجوده شيء شاخص منها . فإن لم يكن شاخصاً فعلى وجهين .

ويجوز الفرض على الراحلة للمراهب[1] ، ولمن يخاف أذى بمطر أو وحل ، وعنه لايجوز . وعنه يجوز للطين دون المرض ، ومن كان فى ماء أو طين أو شيء . وعنه يسجد على متن الماء ، ومن أتى بكل فرض وشرط للصلاة على الراحلة ولا عذر له ، أو فى السفينة ويمكنه الخروج . صحت صلاته . وعنه لا تصح .

باب استقبال القبلة

وهو شرط للصلاة مع القدرة إلا فى النفل للمسافر السائر ، ماشياً أو راكبا . فيصلى حيث توجه ، وعنه لايجوز ذلك إلا للراكب .

قوله : « ولا تصح الصلاة فى محجة الطريق » تبع غيره من الأصحاب ، على هذا الإطلاق ، لظاهر النهى . وقطع فى شرح الهداية : بأنه إذا كثر الجمع واتصلت الصفوف إليه : أن الصلاة تصح فيه لحاجة ، لأن المصلين يكثرون فى الجمع والجنائز والأعياد ونحوها ، فيضطرون إلى الصلاة فى الطرقات . وهذا يدل على أن الإطلاق غير مراد عنده . وكذا قطع غيره . وقطع بعض المتأخرين ـ كابن تميم ـ بأنه لا بأس بطرق الأبيات القليلة

---

(١) كذا فى الأصل . ولعله للهارب أو نحوها

ويلزمه الإحرام للقبلة ، إن لم يشق عليه . ولا يجوز التنفل على الراحلة في الحضر ، وعنه يجوز ، وإصابة عين الكعبة فرض مَنْ قَرُب منها

قال في المحرر « وإصابة عين الكعبة فرض من قرب منها ، ولم يفرق بين أن يكون ثَمَّ حائل أم لا »

والذى قطع به غير واحد : أنه إن كان ثم حائل . فان كان أصليا كجبل ففرضه الاجتهاد إلى عينها . وعنه إلى جهتها إن تعذر اليقين ، وإن كان غير أصلى كالدور . فلا بد من اليقين . فإن تعذر اجتهد .

ونقل ابن الزاغونى وجماعة فيه : رواية أن فرضه الاجتهاد ، وهذا معنى قول بعضهم : إن كان غائباً عن الكعبة ، بحيث يقدر على رؤيتها ، لكنه مستتر عنها بالمنازل والجدار، فهل فرضه يقين القبلة ، أو التوجه إليها بالاجتهاد ؟ فيه روايتان . فإن قلنا : اليقين . فأخطأ أعاد ، وإلا فلا .

قال الشيخ وجيه الدين : إذا كان ممنوعا بحائل من جبل أو أكمة فانه يستخبر من على ذلك الحائل من المشاهدين. هذا إن كان الحائل من الأبنية المحدثة والجدران المستجدة . لأنه لو كلف حكم المشاهدة لأدى إلى تكليفه بشيء يشق عليه . ولأصحاب الشافعى وجهان . أحدهما : كمذهبنا . فلا فرق بين الحائل المحدث والأصلى . وهو ظاهر كلام الشافعى . والثانى : تجب عليه المعاينة . وذلك اليقين فى الحائل المحدث . لأن ذلك فرضه قبل حدوث الحائل . وحدوث الحائل لا يغير حكم الموضع . والخبر يكون عن مشاهدة ، أو عن علم . انتهى كلامه .

وقال القاضى فى الجامع : أما من فرضه المعاينة : فأن يكون في المسجد الحرام يشاهد الكعبة ويعاينها . وأما من فرضه الإحاطة واليقين ، وإن لم يعاين : فهو كمن كان بمكة من أهلها . أو من غيرها . لكن كثر مقامه فيها ولكنه من دون

حائل عن الكعبة لأمر أصلى الخلقة ، كالمنازل والتلول . لأنه يتمكن من التوجه إلى عينها قطعاً و إن كان من دون حائل . وهكذا من كان بالمدينة . ففرضه الإحاطة واليقين . لأنه يتوجه إلى محراب النبي صلى الله عليه وسلم . فيقطع على أنه متوجه إلى الكعبة .

وأما من فرضه الخبر : فمن خفى عليه التوجه ، وهناك من يخبر عن الكعبة عن علم و يقين .

وأما من فرضه التقليد : فمن خفيت عليه الدلائل ، ولم يتوصل إلى القبلة بالدليل .

وأما من فرضه الاجتهاد : فمن كان من مكة على مسافة لا يتوصل إلى المعاينة ، ولا يتمكن من الإحاطة واليقين ، ولا ممن يخبره عن إحاطة و يقين .

فأما من كان بمكة ، أو بالقرب منها ، من دون حائل عن الكعبة . فإن كان الحائل كالجبال والتلول : ففرضه الاجتهاد أيضاً ، و إن كان لا من أصل خلقة كالمنازل : ففرضه الإحاطة واليقين .

وكل من قلنا : فرضه الإحاطة أو اليقين أو الخبر . عمل عليه .

وكل من قلنا : فرضه الاجتهاد : فهل عليه الاجتهاد فى طلب العين أو الجهة ؟ على روايتين .

وذكر القاضى : أن المشهور والصحيح عن الإمام أحمد : أن عليه الاجتهاد فى طلب الجهة ، وأن على بن سعيد قال : إنه مذهب الإمام أحمد ، وكذا عند غيره من الأصحاب .

وذكر القاضى وغيره : الفائدة التى ذكرها فى المحرر على الروايتين ، وأنه لو اختلف اجتهاد رجلين فى الجهة الواحدة ، لكن أحدهما يميل يميناً والآخر يميل شمالا . فهل لأحدهما : أن يأتم بالآخر ؟ ينبنى على ذلك .

أو من مسجد الرسول صلى الله عليه وسلم ، وفرض من بَعُد : الاجتهاد إلى جهتها . وعنه إلى غيرها . فلو انحرف عن قبلته قليلا صحت صلاته على الأولى دون الثانية . ومن أخطأ القبلة فى الحضر أعاد ، و إن اجتهد فى السفر وأخطأها لم يعد . ومن أخبره ثقة بالقبلة عن علم قلده . و إن أخبره عن اجتهاد اجتهد ولم يقلده . و يقلد الأعمى أوثقهما عنده . فإن تساويا قَلَّدَ أيَّهما شاء ، فإن صلى الأعمى بلا دليل أعاد . فان لم يجد مُقَلَّدًا صلى ولم يعد . وقيل : يعيد . وقيل : لايعيد ، إلا أن يخطىء . والجاهل بأدلة القبلة كالأعمى فيما ذكرنا ، ومن رأى محاريب ببلد خراب أو بلد كفر ، وشك : هل هي للمسلمين أم لا ؟ لم يعمل بها .

باب صفة الصلاة

يشترط النية للصلاة ، ويجب تعيينها للمكتوبة والنفل المعين ، ولا تجب نية الفرضية للفرض ، ولا نية القضاء للفائتة . وقال ابن حامد : يجبان .

ويكفى لمطلق النفل نية الصلاة .

و إذا تقدمت النية التكبير بزمن يسير . أجزأه مالم يفسخها ، و إذا فسخها فى صلاته بطلت ، و إن تردد فى فسخها أو نوى أن يفسخها فعلى وجهين .

قوله : « أو من مسجد الرسول صلى الله عليه وسلم ».
لتيقن صحة قبلته ، لعدم إقراره على الخطأ .

قال ابن عبد القوى : وفى معنـاه : كل موضع ثبت أنه صلى فيه ، وضبط جهته ، قال : وكذلك ما اجتمعت عليه الصحابة رضى الله عنهم ، كمحراب الكوفة . وهذا فيه نظر ، لأنهم لم يجمعوا عليه ؛ و إنما أجمع عليه طائفة منهم ، ولا يحصل مطلوبه .

ولا تنعقد الصلاة إلا بقوله : « الله أكبر » فإن عجز عنه كبر بلغته ، وقيل : لا يترجم عنه ، كالقرآن . ويرفع يديه مع التكبير مبسوطتين ، مضمومتى الأصابع إلى منكبيه . وعنه : إلى أذنيه . وعنه : هما سواء .

ثم يضع يمنى يديه فوق كوع اليسرى تحت سرته وعنه تحت صدره . وعنه يخيّر ، وينظر إلى محل سجوده ، ثم يقول : « سبحانك اللهم وبحمدك ، وتبارك اسمك ، وتعالى جَدُّك ، ولا إله غيرك » ثم يقول : «أعوذ بالله السميع العليم ، من الشيطان الرجيم » ثم يقرأ « بسم الله الرحمن الرحيم» سراً ، وليست من الفاتحة ،

قوله : « ويرفع يديه مع التكبير »

يستحب ، ولا يجب ، وهو من تمام الصلاة . نص الإمام على ذلك .
ويقال : لمن تركه تارك السنة فى إحدى الروايتين . وهل يقال لتاركه مبتدع ؟ قال القاضى : أطلق القول بأن تاركه مبتدع فقال فى رواية محمد بن أبى موسى — وقد سأله رجل خراسانى إن عندنا قوما يأمرون برفع اليدين فى الصلاة وقوما ينهون عنه — قال : لاينهاك إلا مبتدع . فعل ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم . قال القاضى : والوجه فيه حديث ابن عمر « أنه كان إذا رأى مصلياً لا يرفع يديه فى الصلاة حَصَبَهُ » .

وهذا مبالغة ، ولأن رفع اليدين فى تكبيرة الإحرام مجمع عليه . هكذا قال ابن المنذر . قال القاضى : فإذا كان مجمعا عليه فمنكره مبتدع لمخالفة الإجماع . وهل يهجر من تركه مع العلم ؟ روى عن الإمام أحمد فيمن تركه يخبر به . فإن لم ينتبه يهجر ، ذكره الخلال . وهذا الهجر على سبيل الجواز والاستحباب، لعدم وجوب المتروك ، وينبغى أن يكون هذا النص بالهجر والنص بأنه مبتدع : بناء على النص بأنه تارك للسنة ، فأما على النص الآخر : أنه لا يكون تاركا للسنة فلا يهجر ، ولا يبدَّع . فعلى هذا يكون فى المسائل الثلاث روايتان .

وعنه هي آية منها ، ثم يقرأ الفاتحة متوالية ، و إن أطال قطعها بذكر أو سكوت عمداً ابتدأ ، و إن كان سهواً أو يسيرا بنى . فإذا أتمها قال «آمين» يجهر بها الإمام ومن خلفه فيما يجهر بقراءته . ثم يقرأ سورة فى الفجر من طوال المفصل ، وفى المغرب من قصاره ، وفى البقية من متوسطه ، و يطيل أول ركعتين من صلاته ، وله قراءة أواخر السور وأوساطها ، وجمع سور فى الفرض ، وعنه يكره ذلك .

قوله فى الفاتحة : « إنه يقرؤها » أطلق القراءة ، وليس كذلك ، فإنه يجب تصوت [1] الإمام والمنفرد والمأموم بكل قول واجب . قطع به الأصحاب ، وهو قول مالك والشافعى وأكثر الحنفية ، لأنه لا يكون كاملا بدون الصوت ، إنما هو مجرد حركة ونية بلا حروف ، كل أحد يعلم صحة ذلك من نفسه والصوت ما يتأتى سماعه ، وأقرب السامعين إليه نفسه ، حتى لو لم يسمعه لم يحصل علم ولا ظن بحصول شرط الصلاة ، فإن كان ثَمَّ مانع ، كطرش وصمم : اعتبر قدر ما يسمع نفسه لو عدم ذلك ، كما يحصِّل الإمام سنة الجهر إذا لم يسمع من خلفه لمانع بقدر ما يسمعونه لولا المانع .

واختار الشيخ تقى الدين : أنه يكفى محصل الحروف ، و إن لم يسمع نفسه ، وهو قول الكرخى الحنفى ، فإن أسمع نفسه فهو عند الكرخى أدنى الجهر .

قوله : « وجمع سور فى الفرض » تبع بعضهم على هذا التقديم ، وتبعه أيضاً بعضهم . وهو أجود من تقديم غير واحد الكراهة

وذكر القاضى فى الجامع الكبير : أن الجواز أصح الروايتين ، قال : نقل ذلك الجماعة ، صرح بأنه لا بأس فى الفريضة فى رواية ابنيه وحنبل .

وقال فى رواية أبى طالب — فى الرجل يصلى بالناس ، يقرأ سورتين فى ركعة ؟ قال : نعم .

قوله : « ويكره » قال فى رواية ابن منصور : فى الذى يجمع بين السور فى

---

(١) كذا فى الأصل

و يجهر الإمام فى الفجر وفى الأوليين من العشاءين . ولا قراءة على المأموم .

ركمة . قال : لا بأس به فى التطوع ، وأما فى الفريضة فلا .

وعن الإمام أحمد : يكره المداومة،ولا يكره ذلك فى النفل ، وقيل : يكره . وهو غريب بعيد ، ودليل المسألة مشهور .

قوله : « ولا قراءة على المأموم » قطع به الأصحاب ، ونص عليه الإمام أحمد فى غير موضع ، وقال الترمذى فى جامعه : واختيار الإمام أحمد : القراءة خلف الإمام ، وأن لا يترك الرجل فاتحة الكتاب ، و إن كان خلف الإمام .

وقال الحاكم أبو عبد الله فى تاريخه : سمعت أبا زكريا يحيى بن محمد العكبرى سمعت ابراهيم بن أبى طالب: سألت أحمد بن حنبل عن القراءة فيما يجهر به الإمام ؟ فقال « يقرأ بفاتحة الكتاب » ورواه البيهقى فى مناقب الإمام أحمد عن شيخه الحاكم ، وقال : كأنه رجع إلى هذا القول ، كما رجع إليه الشافعى . فقال : يقرأ بفاتحة الكتاب ، و إن جهر الإمام. وحديث عبادة بن الصامت عن النبي صلى الله عليه وسلم يدل على صحة مارجعا إليه ، هذا كلامه.ووجه هذا القول : عموم الأدلة الدالة على وجوب الفاتحة بقوله صلى الله عليه وسلم : « لا صلاة لمن لم يقرأ بفاتحة الكتاب » فإنها عامة في الإمام والمأموم والمنفرد فى خصوص فاتحة الكتاب فيعمل بعمومها فى خصوص ما وردت فيه ، إلى أن يرد دليل تخصيص. والأصل عدمه ، وقد اعتمد فى التخصيص على قوله تعالى (٧ : ٢٠٤ وإذا قرىء القرآن فاستمعوا له وأنصتوا) نقل الإمام أحمد فى رواية أبى داود الإجماع على أنها فى الصلاة ، وقوله صلى الله عليه وسلم : « وإذا قرأ فأنصتوا » رواه مسلم من حديث أبى موسى الأشعرى ، وصححه هو وغيره من حديث أبى هريرة ، وقوله صلى الله عليه وسلم : « من كان له إمام فقراءته له قراءة » والصحيح عند الحفاظ أنه مرسل . وهذا المعتمد عليه إنما يدل على خصوص المأموم ، ولا دلالة فيه على خصوص القراءة ، ولا معارضة بينه و بين ماقبله . أما لو دل على خصوص المأموم

وخصوص القراءة : كان معتمداً صحيحاً فى التخصيص ، وهذا عند التأمل على النظر الصحيح .

واعتمدوا على قياس ، وهو أنه مأموم صح اقتداؤه بإمامه فى ركعة ، فلم تلزمه قراءتهـا ، كما لو أدركه راكعاً . وقد ثبت الأصل بحديث أبى بكرة . وأصل هذا القياس ، وهو المسبوق المدرك للركوع ، إن قيل : لا تسقط عنه الفاتحة ــ كما هو قول طائفة من العلماء ، واختياره من الشافعية ابن خزيمة وصاحبه أبو بكر الضبعى ــ فهو ممنوع . وروى عن أبى هريرة رضى الله عنه « أنه لا تدرك الركعة بإدراك الركوع » لـكن ضعفه ابن عبد البر ، والصحيح عنه : كقول الجمـاعة . وقال الحاكم فى تاريخه : أبو بكر أحمد بن إسحق بن أيوب الامام المفتى المتكلم المغازى الرئيس الولى ، واحد عصره ، سمعته ــ وقد ســأله الرئيس أبو الحسين عن الرجل يدرك الركوع ، ولم يقرأ فاتحة الـكتاب فى تلك الركعة ؟ ــ فقال : يعيد تلك الركعة . قال الحـاكم : وقد صنف الشيخ أبو بكر هذه المسألة . ويروى عن أبى هريرة وجماعة من السابقين أنهم قالوا : يعيد الركعة . والله أعلم .

ويجاب عن حديث أبى بكرة: بأنه يحتمل أنه قرأ الفاتحة بسرعة ، أو لم يقرأها ، ولم يعلم النبى صلى الله عليه وسلم بتركه لها . فهو قضية فى عين فلا حجة فيه . وإن قيل : تسقط عنه ، كما هو قول أكثر القائلين بوجوب الفاتحة على المـأموم ، وإسحق بن راهويه أ. جبهـا على المأموم . وقال : أجمع الناس على أن من أدرك الركوع فقد أدرك الركعة . وكذا نقل غيره الإجماع .

إن قيل بهذا قيل : الدليل الشرعى قد دل على وجوبها على المأموم ، وعدم سقوطها عنه ، بخلاف المسبوق ، والدليل متبع ، وكون الشىء واجباً أو ركنا ، وغير ذلك : أمور اصطلاحية . فجميع مادل دليل على وجوبه ، فالأصل : عدم سقوطه مطلقاً . فإن دل دليل على سقوطه فى موضع ، قيل به ، عملا بالدليل .

وكان الباقي على أصل الدليل ، وعلى هذا لا يتوجه النقض بالأركان على من أوجبها ، أو أسقطها عن المسبوق .

ولو أدركه فى الركوع ، فأتى بتكبيرة الإحرام فقط . صحت صلاته ، مع تركه تكبيرة الركوع . وهذا واجب سقط للعذر ، كذا في مسألتنا .

ولو قام الإمام عن التشهد الأول ، فذكره بعد شروعه فى القراءة أو قبلها ، وقلنا لا يرجع ، والمأموم جالس قام وتبعه ، وهذا واجب سقط للعذر . وهو متابعة الإمام

ومن أدلة وجوبها على المأموم : عن عبادة بن الصامت رضى الله عنه قال : « صلى رسول الله صلى الله عليه وسلم الصبح . فثقلت عليه القراءة . فلما انصرف قال : إنى أراكم تقرءون وراء إمامكم ، قال قلنا : يا رسول الله ، إى والله ، قال : لا تفعلوا إلا بأم القرآن ، فإنه لا صلاة لمن لم يقرأ بها » رواه الترمذى . حدثنا عباد حدثنا عبدة بن سليمان عن محمد بن إسحاق عن مكحول عن محمود بن الربيع عن عبادة ، وقال : حديث حسن ، وقد رواه أحمد فى المسند من حديث ابن إسحاق عن مكحول . وروى أيضاً : حدثنا أبى عن ابن إسحاق حديث مكحول ـ فذكره ـ ولم أجد أحمد رواه من غير حديث أبى الخفاف [1] عن محمد بن أبى عاصم عن صحابى ، وعن أبى معاذ كما سيأتى بعد ذلك . ورواه ابن حبان فى صحيحه عن ابن خزيمة : حدثنا مؤمل بن هشام اليشكرى حدثنا إسماعيل بن علية عن محمد بن إسحاق حدثنى مكحول . ورواه أبو داود من حديث ابن إسحاق وكذلك الدارقطنى ، وقال : إسناده حسن . وفى لفظ « لا تقرءوا بشىء من القرآن إذا جهرت به ، إلا بأم القرآن » .

رواه النسائى : أخبرنا هشام بن عمار عن صدقة عن زيد بن واقد عن حزام ابن حكيم عن نافع بن محمود بن ربيعة عن عبادة .

---

(١) فى الكنى للدولابى : أبو خفاف ناجية بن كعب القرظى ، كوفى روى عنه شعبة .

ورواه أبو داود من حديث زيد بن واقد ، وكذلك رواه الدار قطني وقال : إسناد حسن ، ورواته ثقات كلهم . وعنده : أنه سمع عبادة بن الصامت ، ولحديث عبادة غير طريق ، وقد رواه البخاري في غير الصحيح ، وصححه ، ورواه أيضاً ابن حبان ، والطبراني ، والبيهقي ، وغيرهم . وقد ضعف الإمام أحمد حديث عبادة من قبل ابن إسحاق ، وقال : لم يرفعه غير ابن إسحاق . واعتمد ابن الجوزي على هذا ، وابن إسحاق لم ينفرد به . والظاهر : أن الإمام أحمد لم يقع له غير طريق محمد بن إسحاق . فلهذا قال هذا . وابن إسحاق : مختلف فيه ، والأكثرون على أنه ثقة إذا صرح بالسماع كما هو هنا . فالصواب : حسن حديثه ، لزوال التدليس الذي يخشى منه . وقال الترمذي : وروى هذا الحديث الزهري عن محمود بن الربيع عن عبادة بن الصامت عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « لا صلاة لمن لم يقرأ بفاتحة الكتاب » . قال : وهذ أصح .

والظاهر : أن مراده : أن هذا أصح إسناداً من حديث ابن إسحاق . فانه قد حسَّن حديث ابن اسحاق ، ولو كان ضعيفاً لم يحسنه ، وضُعِّف أيضاً من قبل زيد بن واقد ، فإن أبا زرعة قال فيه : ليس بشيء ، كذا قال ابن الجوزي ، وتبعه المصنف في « شرح الهداية » وليس كذلك ، فإن زيد بن واقد ــ هذا ــ دمشقي من أصحاب مكحول ، وثقه الإمام أحمد ، وابن معين ، وروى له البخاري في الصحيح ، ولم يقل فيه أبو زرعة : ليس بشيء ، إنما قال في زيد بن واقد البصري الذي يروي عن حميد . وقال ابن عبد البر في نافع بن محمود : هو مجهول ، وليس كذلك . فإنه يروي عنه غير واحد من الثقات ، ووثقه ابن حبان ، والثاني سديد في الرجال ، وقد أخرج له ، ولم أجد فيه جرحاً .

وهذه إشارة إلى حديث عبادة ، ومن نظر فيه ظهر له حسنه ، وأنه صالح

للاحتجاج به ، وهو فى خصوص المأموم وخصوص القراءة ، وقد احتج به ابن الجوزى على خصمه الحنفى فى قراءة الفاتحة إذا لم يجهر .

قال المصنف فى « شرح الهداية » : ثم لو صح لحديث : « إذا قرأ الإمام فأنصتوا » أصح منه إسناداً ، فهو مقدم عليه .

وهذا فيه نظر ، لأنه بتقدير صحته يجب تقديمه على حديث «إذا قرأ فأنصتوا» لخصوصه ، وهذا ظاهر .

قال : ثم يحمل قوله « إلا بأم القرآن . فإنه لا صلاة لمن لم يقرأ بها » على الفضيلة والاستحباب ، لا استثناء من قوله : « فلا تفعلوا » والمراد به : استحباب الترك .

وهذا فيه نظر أيضاً . لأن الصواب مذهباً ودليلا : أن حرف النفى إذا دخل على شىء دل حقيقة على عدم صحته ، فالتزام هذا المحذور الذى ذكره من غير ضرورة ظاهرة بعيد . مع أنه مخالف للمذهب ، لاعلى كراهة قراءتها بل قد ذهب بعضهم إلى البطلان . فإن كان ولا بد من مخالفته ، فمخالفته بالمصير إلى قول سلف، وعليه جماعات من الأئمة أولى ، لاسيا وفيهم عمر بن الخطاب رضى الله عنه . فإنه سئل عن القراءة خلف الإمام ؟ فقال : « اقرأ بفاتحة الكتاب ، قلت : وإن كنت أنت ؟ قال : وإن كنت أنا ، قلت : وإن جهرت ؟ قال : وإن جهرت» رواه جماعة بمعناه ، منهم سعيد بن منصور ، والدارقطنى ، وهذا لفظه ، وقال : إسناد صحيح .

والاستحباب يروى عن الليث والأوزاعى .

وقد روى معنى حديث عبادة عن النبى صلى الله عليه وسلم من غير وجه ، رواه الإمام أحمد عن محمد بن أبى عائشة عن رجل من الصحابة ، ورواه أيضاً عبد بن حميد فى مسنديهما من حديث أبى قتادة ، ورواه الطبرانى من حديث

ويسن له أن يستفتح ويتعـوذ ويقرأ . إلا أن يسمع إمامه فيـكره . وعنه لا يكره أن يستفتح ويتعوذ بحال . وعنه يستفتح بكل حال ، ولا يتعوذ إذا سمع إمامه . ومن لم يحسن سورة « الحمد » لزمه تعلُّمها ، فإن ضاق الوقت قرأ من غيرها سبع آيات لاتنقص عنها فى الحروف . فإن نقصت فعلى وجهين [المذهب الصحة]

عبد الله بن عمرو ، وغير ذلك من الوجوه ، وفيها ضعف ، والله سبحانه وتعالى أعلم .

وحكى القاضى فى وجوبها على المأموم في صلاة السِّرِّ وجهين .

أحدهما : تجب ، ولا تجب فى صلاة الجهر مطلقاً ، حكاه ابن المنذر عن الزهرى ومالك وعمرو بن دينـار وأحمد وإسحاق بن سعيد المؤدب ، سألت أحمد بن حنبل عن القراءة خلف الإمام ؟ فقـال « اقرأ إذا لم يجهر » وظاهره وجوب القراءة فى غير حالة الجهر ، وقال فى رواية ابن مشيش ، وسئل عن القراءة « قراءة الإمام لك قراءة ؟ فقال : هذا الآخر أقوى » يعنى : إذا جهر فأنصت ، وإذا خافت فاقرأ . هكذا فى مسائل ابن مشيش .

فصار فى وجوبها على المأموم : أربعة أقوال .

قوله : « ويسن له : أن يستفتح ويتعوذ ويقرأ ، إلا أن يسمع إمامه . فيكره » .

قال المصنف فى « شرح الهداية » فى فصل سكتات الإمام : وعلى كل حال فتى سكت الإمام السكوت المذكور أو غيره ، لغفلة ، أو نوم ، أو تعب أو اشتغال أو غير ذلك ، فاغتنام القراءة فيه للمأموم مستحب .

ظاهره : استحبـاب القراءة إذا لم يسمع مطلقاً . فيدخل فيه : استحباب القراءة عند رؤوس الآى ، واختـاره الشيخ زين الدين بن المنجى ، لأنه الآن لا يسمى قارئاً ، ويقال : هو ساكت ، وقد سكت ، والأمر بالإنصات إنما هو لاستماع القرآن ، ولا قراءة فى هذه الحال ، وليس هذا ببعيد ، إن لم يخالف الإجماع

و إن لم يحسن إلا آية كررها بقدرها . وقال ابن أبى موسى : لا يجب تـكرارها .

و إن لم يحسن قرآنا لزمه قول : « سبحـان الله . والحمد لله . ولا إله إلا الله والله أ كبر » فإن لم يحسن ذ كراً وقف بقدر الفاتحة .

ثم يرفع يديه و يركع مكبراً . ويجعل يديه على ركبتيه ورأسه بإزاء ظهره . و يجافى عضديه عن جنبيه . و إن انحنى بحيث يمكنه مس ركبتيه بيديه أجزأه . و يقول « سبحان ربى العظيم » ثلاثا . وهو أدنى الـكمال .

وقد قال الإمام أحمد فى رواية إسحاق بن إبراهيم : « إذا كان له سكتات قرأ الحمد . و إذا لم تـكن له سكتات قرأ عند انقطاع نفسه » .

واختار ابن المنذر فى الإشراف . أنه يقرأ فى سكتات الإمام ، فإن بقى من الفاتحة شىء ، قرأ عند وقفات الإمام . فإن بقى شىء فإذا ركع الإمام .

وقال الشيخ تقى الدين بن تيمية : هذا لم يقله أحد من العلماء .

وقوله : « فيكره » هذا هو المشهور ، قال فى رواية الميمونى :« يقرأ فيما لا يجهر فيه الإمام ، ولا يقرأ فيما جهر فيه الإمام » وقال فى رواية أبى الخطاب « لا يقرأ فيما يجهر فيه ، و يقرأ فيما يسر » وقال فى رواية عبد الله « يقرأ فيمالايجهر بهالإمام. فإن جهر أنصت » وقال فى رواية صالح « يقرأ فيما لا يجهر . ولا تعجبنى القراءة خلف الإمام ــ يعنى فيما يجهر ــ أحب إلىَّ أن ينصت » وقال فى رواية « يقرأ فيما لا يجهر ، ولا يعجبنى أن يقرأ والإمام يجهر » ذ كره جمـاعة ، منهم القاضى وأبو الخطاب ، وصاحب المستوعب . وهو معنى كلام الشيخ موفق الدين والمصنف فى « شرح الهداية » وقدم ابن تميم التحريم ، وذ كر فى الرعاية : الـكراهة ، ثم قولاً ببطلان الصلاة بها ، ومراده ــ والله أعلم ــ على هذا : وتـكون القراءة محرمة.

قوله : « و إن انحنى ، بحيث يمكنه مس ركبتيه بيديه . أجزأه »

أطلق العبارة . وصرح جماعة من الأصحاب فى حق متوسط الناس فى اليدين

ثم يرفع رأسه ويديه قائلا « سمع الله لمن حمده » إن لم يكن مأموما .

فإذا انتصب قال « ربنا ولك الحمد مِلْء السماء ومِلْء الأرض وملء ماشئت من شيء بعد » ويقتصر المأموم على التحميد . ويأتي به في رفعه . وقيل : هو كالإمام والمنفرد .

لو قدر ذلك في حق غيره ، وأما اشتراط مس ركبتيه بكفيه ، وعدم الاكتفاء بأصابعه : فلم أجد أحدا صرح بالاكتفاء ، لكن ظاهر كلامه وكلام جماعة : الاكتفاء ، وقد قال حرب : قلت لأحمد : متى يدرك الرجل الركوع مع الإمام ؟ قال : « إذا وضع يديه على ركبتيه، وركع قبل أن يرفع الإمام رأسه » وقطع جماعة منهم الآمدي وابن البنا ، وصاحب التلخيص : بعدم الاكتفاء ، فإنه لابد من مس ركبتيه بكفيه .

فصل

لم يذكر حكم يديه بعد الرفع من الركوع ، قال الإمام أحمد « إن شاء أرسلهما ، وإن شاء وضع يمينه على شماله » وقطع به القاضي في « الجامع » لأنه حالة قيام في الصلاة ، فأشبه قبل الركوع ، ولأنه حالة بعد الركوع . فأشبه حالة السجود والجلوس ، وذكر في « المذهب ، والتلخيص » أنه يرسلهما بعد رفعه ، وذكر في « الرعاية » أن الخلاف هنا كحالة وضعهما بعد تكبيرة الإحرام .

فصل

ظاهر كلامه : أنه لا يرفع يديه للسجود ، ولا للرفع منه ، وهو ظاهر المذهب والمشهور ، وعنه يرفع ، ونص على أنه يرفع في كل خفض ورفع ، ذكره القاضي وغيره .

وإن قرأ سجدة ، فهل يرفع يديه حين انحطاطه للسجود ؟ فيه روايتان ،

ثم يكبر ويخر ساجداً ، ويضع ركبتيه ثم يديه . ويجب السجود على يديه ، وركبتيه ، وأطراف أصابع رجليه وجبهته ، وفي الأنف روايتان . ولا يجب مباشرة المصلي بشيء منها ، وعنه يجب بالجبهة .

ويسن : أن يجافي عضديه عن جنبيه ، وبطنه عن فخذيه ، وفخذيه عن ساقيه ، ويجعل يديه حَذْو منكبيه أو أذنيه ، ويفرق بين ركبتيه ، ويقول « سبحان ربي الأعلى » ثلاثا ، وهو أدنى الكمال .

ثم يرفع مكبراً . فيجلس على رجله اليسرى مفترشا ، وينصب اليمين ، ويقول « رب اغفرلي » ثلاثا ، ثم يسجد الثانية كالأولى .

ذكرهما القاضي وغيره ، أنصهما : أنه يرفع ، وقدمه جماعة ، والثانية : لا يرفع ، اختاره القاضي في موضع ، وذكر غير واحد : أنه قياس المذهب .

وإذا فرغ من من القنوت ، فهل يرفع يديه للسجود ؟ فيه وجهان . وذكر غير واحد أن المنصوص : الرفع . وقطع به القاضي وغيره . قال أبو داود : رأيت أحمد إذا فرغ من القنوت وأراد أن يسجد رفع يديه كما يرفعهما عند الركوع .

وقال حبيش بن سندي : إن أبا عبد الله لما أراد أن يسجد في قنوت الوتر رفع يديه . قال القاضي : وظاهر هذا : أنه يرفع ، لأن القنوت ذكرٌ طويلٌ ، يفصل حال القيام ، مقصودٌ . فهو كالقراءة ، وقد ثبت أن التكبير عقيب القراءة يرفع له . كذلك هذا ، فهذا هو مذهب الإمام أحمد . وإن كان عدم الرفع في هذا الموضع قوياً ، أو أقوى في الدليل .

وهذه المسألة يعايَى بها . فيقال : أين لنا موضع يرفع يديه للسجود فيه ؟ .

قوله : « ويجعل يديه حَذْوَ منكبيه ، أو أذنيه »

وظاهر هذا : أنه مُخَيَّرٌ ، وقال في رفعهما ــ إذا أراد الدخول في الصلاة ــ إلى منكبيه ، وعنه : إلى أذنيه ، وعنه : هما سواء ، يعني فيخير .

ثم يرفع مكبرا ، فيقوم على صدور قدميه معتمداً على ركبتيه ، إلا أن يشق عليه ، فيعتمد بالأرض . وعنه يجلس للاستراحة على قدميه و إليتيه ، ثم ينهض ، كما وصفنا .

ثم يفتتح الثانية بالقراءة ، ولا يتعوذ ، وعنه يتعوذ ، و يتمها كالأولى .

وظاهر هذا : أنه قطع بالتخيير فى حالة السجود، وأن المختار فى حالة الدخول فى الصلاة غيره . وهذا فيه نظر .

وقد قال الشيخ مجد الدين فى شرح « الهداية » إن قولنا : إنه يضع يديه حذو منكبيه ــ وهو قول الشافعى ــ إنه مبنى على رفعهما حذوهما ، و إن قلنا : إن السنة رفعهما إلى الأذنين موضعهما فى السجود حيالهما ، قال أبو حنيفة : وهذا صحيح ، فعلى هذا مراده : ويجعل يديه حذو منكبيه أو أذنيه ، يعنى على ماتقدم من الخلاف ، ليس مراده : التخيير ، ومن قال هنا : يجعل يديه حذو منكبيه ، واقتصر على ذلك . فرّع على المختار فى رفعهما فى الدخول فى الصلاة ، إن كان ذكر الخلاف فيه ، و إلا فيكون قد قطع فى الموضعين برفعهما حذو منكبيه ،وهذه العبارة أوضح ؛ ولا إبهام فيها .

قوله : « ولا يتعوذ » هذا أجود من إطلاق الروايتين فى المسألة ، لأنه هو الراجح مذهبا ودليلا .

قال القاضي : نقل الجماعة ــ بكر بن محمد ، ومهنا ، وأبو طالب وأحمد بن الحسن بن حسان ، وصالح ــ لا يكرر . انتهى كلامه . وذلك : كما لو كان فى غير صلاة فسكت بنية القراءة . فإن القراءة لاتحتاج إلى استعاذة ، اكتفاء بالاستعاذة السابقة ، جعلا للقراءتين كالواحدة . كذا فى مسألتنا بل أولى ، لشدة ارتباط بعض الصلاة ببعض . قال القاضى : ولأن القراءة فى الركعة الثانية مبنية على القراءة فى الركعة الأولى ، بدليل أنه يجمعهما فعل واحد ، وهى الصلاة

ثم يجلس مفترشا ، ويجعل يديه على فخذيه. فيبسط أصابع اليسرى مضمومة . ويقبض الخنصر والبنصر من اليمنى ، ويُحَلِّق الإبهام مع الوسطى ، ويتشهد فيقول « التحيّات لله ، والصلوات والطيبات ، السلام عليك أيها النبى ورحمة الله وبركاته ، السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين ، أشهد أن لا إله إلا الله ، وأشهد أن محمداً عبده ورسوله » ويشير بالسباحة فى تشهده مراراً .

ثم ينهض إن كانت صلاته مغربا أو رباعية ، فيصلى الثالثة والرابعة كالثانية لكنه يسر القراءة ولا يجاوز الفاتحة .

الواحدة ، والصلاة الواحدة حكمها فى حكم الفعل الواحد ، بدليل أنه يقتصر فيها على تحريمة واحدة ، وبدليل أنه إذا أدرك من الوقت ركعة كان بمنزلة إدراك جميعها ، وبدليل أن بإدراك ركعة تدرك فضيلة الجماعة ، كما لو واصل قراءة السور. وفى صحيح مسلم عن أبى هريرة رضى الله عنه قال : « كان النبى صلى الله عليه وسلم إذا نهض فى الركعة الثانية استفتح القراءة بالحمد لله رب العالمين ، ولم يسكت»

وإطلاق كلامه فى المحرر غير مراد ، فانه لو ترك الاستعاذة فى الأولى أتى بها فى الثانية . صرح به جماعة ، قال ابن الجوزى : رواية واحدة . والاستفتاح بخلاف ذلك . نص عليه الإمام . لأنه يراد لافتتاح الصلاة ، والاستعاذة للقراءة . وقيل : يستفتح إن وجب . وقيل : إن سن .

ويعايَى بهذه المسألة . فيقال : أين لنا موضعٌ المذهب : أنه يأتى بالاستعاذة فى الركعة الثانية من غير خلاف صريح فى ذلك ؟

وقوله فى المحرر : « وعنه يتعوذ » نقلها جعفر بن محمد .

قوله : « ويبسط أصابع يده » يعنى اليسرى كذا ذكره أكثر الأصحاب ، واحتج له المصنف بأنه أكثر روايةعنه عليه الصلاة والسلام . فيعلم أنه الغالب .

ثم يجلس متوركا . فيفرش رجله اليسرى وينصب اليمنى ، ويخرجها عن يمينه ، ويجعل إليتيه على الأرض ، ثم يتشهد بالتشهد الأول ، ثم يقول « اللهم صل على محمد وعلى آل محمد ، كما صليت على آل إبراهيم ، إنك حميد مجيد ، وبارك على محمد وعلى آل محمد ، كما باركت على آل إبراهيم . إنك حميد مجيد » ثم يقول : « اللهم إنى أعوذ بك من عذاب جهنم ، ومن عذاب القبر ومن فتنة المحيا والممات ، ومن فتنة المسيح الدجال ، ربنا آتنا فى الدنيا حسنة وفى الآخرة حسنة ، وقنا عذاب النار »

ثم يسلم عن يمينه « السلام عليكم ورحمة الله » وعن يَسَرته كذلك ، ولا تجب التسليمة الثانية فى النفل ، وفى الفرض روايتان ، وهل قول « ورحمة الله » واجب ؟ على وجهين .

ومن نوى بسلامه على الحفظة والإمام والمأمومين . صحت صلاته . وإن لم

فيكون أولى ، وقطع فى الكافى بأنه يفعل ذلك ، أو يلفها على ركبته . وهذا متوجه لصحة الرواية بذلك . ودعوى ما ذكر من الترجيح فيه نظر .

قوله فى المحرر « ومن نوى بسلامه على الحفظة والإمام والمأمومين : صحت صلاته ، وإن لم ينو الخروج . نص عليه . وقيل : لا تصح . وقيل : إن نوى الخروج صحت وإلا فلا تصح ».

يعنى : أن من نوى بسلامه على الحفظة والإمام والمأموم صحت صلاته ، سواء نوى الخروج من الصلاة أو لم ينوه . ودليله واضح . وقيل : لا تصح صلاة من نوى بسلامه على الحفظة والإمام والمأموم ، سواء نوى الخروج من الصلاة أو لم ينوه ، لأنه قصد خطاب مخلوق . فأشبه تشميت العاطس ، أو قول « الحمد لله » يقصد بها القراءة وتشميت العاطس . وقيل : إن نوى مع نية سلامه على الحفظة ، والإمام والمأموم : نية الخروج ، صحت صلاته . لأنه لم يتمحضْ خطاب آدمى ، وإلا لم تصح ، لتمحضه خطاب آدمى ، ولهذا لو قال لمن

ينو الخروج . نص عليه . وقيل : لاتصح . وقيل : إن نوى الخروج صحت . و إلا فلا تصح .

و يجهر الإمام بأول تسليمة . و يسر بالثانية . نص عليه. وقال ابن حامد . عكسه
و إن كانت صلاته ركعتين جلس عقيبهما مفترشا . وأتى بما ذكرنا فى التشهد الثانى .

والمرأة كالرجل فى ذلك كله . لكن لاتتجافى فى ركوع ولاسجود ، وتجلس متربعة ، أو تسدل رجليها عن يمينها . فهذه صفة كمال الصلاة .

دق عليه الباب « ادخلوها بسلام آمنين » يقصد بنيته القراءة ، لم تبطل فى الأصح ، ولو لم يقصد بطلت . كذا قيل . وفيه نظر . والسلام على النبى صلى الله عليه وسلم فى التشهد محل وفاق . وهو خطاب مخلوق . وقد ظهر من هذا أنه إذا نوى الخروج فقط : أن صلاته تصح . وقال ابن تميم وعنه : لايترك السلام على الإمام فى الصلاة . وقال فى الرعاية ، وقيل : إن ترك السلام على الإمام بطلت صلاته . وقد قال سمرة رضى الله عنه « أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم أن نسلّم على أئمتنا ، وأن يسلم بعضنا على بعض » و بتقدير صحته فهو من بعد حظر الكلام ، وقرن به ماليس بواجب . وقد عرف مما تقدم : أنه لا يمكن الخروج من الخلاف فى هذه المسألة . ومن اعتبرنية الخروج ، وهو قول ابن حامد ، وصححه ابن الجوزى ، ولم يذكر ابن هبيرة عن أحمد غيره ، وحكاه بعضهم رواية عن الإمام أحمد . وظاهر قوله : أن نية الخروج ركن ، لأنه قاس التحليل على التحريم فى اعتبار النية ، ومراده : نية الصلاة . لأنه لايعتبر لتكبيرة الاحرام نية مفردة . وقد عرف من هذا ضعف قياسه . لأن التحليل والتحريم سواء فى أنه لايعتبر لكل واحد منهما نية مفردة ، ونية الصلاة تشملهما ، فهما كسائر أجزائها . وقال الآمدى : إذا قلنا بوجوبها ، فتركها عمدا بطلت صلاته . فان كان سهوا صحت وسجد للسهو .

والفرض من ذلك : القيام ، والتحريمة ، وقراءة الفاتحة ، وعنه أنها سنة . وأن الفرض قراءة آية ، والركوع ، والاعتدال عنه . والسجدتان ، والجلسة بينهما والطمأنينة فى هذه الأفعال . والتشهد الأخير وجلسته . والصلاة على رسول الله

قوله : « والفرض من ذلك : القيام »

لو قام على أحد رجليه لم يجزئه ، ولو استند إلى شىء بحيث لو أزيل ما استند إليه سقط لم يجزئه . قطع به ابن الجوزى وغيره . ودليله ظاهر، وكلامه صادق عليها.

قوله : « وقراءة الفاتحة » .

هذا المذهب . قال القاضى : نص على هذا فى رواية الجماعة . و به قال مالك والشافعى . فعلى هذا : إن تركها من ركعة ناسيا بطلت الركعة ، وعلى هذا : إن نسيها فى الأولى والثانية قرأها فى الثالثة والرابعة مرتين وسجد للسهو ، صرح به بعضهم ، ولعل مراد ابن عقيل بإشارة أحمد إلى ما رواه عبد الله عن أبيه « إذا ترك القراءة فى الأوليين . قرأ فى الأخريين وسجد للسهو بعد السلام، وإن ترك القراءة فى الثلاث ، ثم ذكر فى الرابعة فسدت صلاته واستأنفها ، وإن نسى القراءة فى أول ركعة من المغرب قرأ فيما بقى ، وإن نسى فى ركعتين من المغرب . فسدت صلاته ، وكذلك الفجر . إن ترك القراءة فى آخر ركعة »

قال القاضى : ظاهر هذا : أن فرض القراءة فى ركعتين من الصلاة، وأنه يجب القراءة فى جميع صلاة الفجر ، وفى الركعتين من المغرب ، وركعتين من الظهر والعصر والعشاء .

قال الخلال : ما فسره عبد الله فهو على معنى فعل عمر فى الرواية التى لم تصح عنده ، وقد بينها وتركها ، وذهب إلى قول من روى عن عمر القراءة ـ يعنى : الخلال . قول أحمد فى رواية صالح ـ وذكر له حديث عمر : « أنه لم يقرأ فى الركعة الأولى من المغرب . فقرأ فى الثانية الحمد وسورة ثم أعادها » ـ لا أذهب

صلى الله عليه وسلم . وعنه أنها سنة . وعنه تجب مع الذكر وتسقط بالسهو .
والسلام . والترتيب لذلك .

فهذه ثلاثة عشر ركنا . لا تسقط فى عمد ولا سهو . وما سواها فمسنون .

إليه ، وأذهب إلى حديث عمر « صلى فلم يقرأ . فأعاد الصلاة » .

قال القاضى : ومذهب أبى حنيفة نحوها ، حكاه عبد الله ، والأول هو الذى عليه العمل فى المذهب . نص عليه فى رواية إسماعيل بن سعيد وحرب وصالح ،

وقد عرف من هذا : أنه لا يكتفى بقراءة المأموم ، مع ترك الإمام القراءة ، وقد قال الإمام أحمد فى رواية إسحاق بن البهلول : لا أقرأ فيما جهر الإمام ، لقول الله تعالى : (٧ : ٢٠٤ و إذا قرئ القرآن فاستمعوا له وأنصتوا) وما خافت قرأت فيه ، لأنى لست آمن على الإمام النسيان .

قال القاضى : وظاهر هذا التعليل من أحمد يقتضى : أن الإمام إذا سها عن القراءة ووجد من المأموم القراءة : أن صلاة المأموم صحيحة ، والمنصوص عنه خلاف هذا ، وأن صلاة المأموم لا تصح ، انتهى كلامه

وقوله : « وعنه أيضاً : سنة ، وأن الفرض : قراءة آية » ذكرها غير واحد قال حرب : قلت لأبى عبد الله : رجل قرأ بآية من القرآن ، ولم يقرأ بفاتحة الكتاب ؟ قال : الصلاة جائزة ، قلت : قال النبى صلى الله عليه وسلم : « لا صلاة إلا بفاتحة الكتاب » قال : على طريق الفضل ، لا على طريق الإيجاب .

قال القاضى : وهذا صريح فى أن الصلاة تصح بغير الفاتحة ، وأنها لا تتعين بها . و به قال أبو حنيفة . واعتبر القاضى المسألة بالقراءة فى الخطبة وقراءة الجنب ، وفيها خلاف . وذكر ابن هبيرة رواية عن أحمد : أنها تصح بغير الفاتحة ، مما تيسر ، وهو قول أبى حنيفة ، وظاهر هذا : الاكتفاء ببعض آية . وقال غير واحد :

ما خلا ثمانية : التكبير لغير الإحرام ، والتسميع . والتحميد . وتسبيحتى الركوع والسجود مرة مرة . وقول « رب اغفر لى » مرة ، والتشهد الأول وجلسته . فهذه

إن لم نقل تتعين الفاتحة اعتبرنا أن يقرأ سبع آيات . وهل يعتبر أن يكون فى عدد حروفها ؟ على وجهين ، وعن الإمام أحمد : لا يجب فى ركعتين من الأوليين ، ويسبح فى الأخريين ، لأن القراءة لو وجبت فى بقية الركعات لسن الجهر بها . وحكى ابن هبيرة الاتفاق على أن القراءة فرض فى ركعتين من الرباعية والثلاثية وركعتى الفجر ، وعند أبى حنيفة : لا تجب القراءة فى غير ذلك، وذكر الشريف وأبو الخطاب هذا رواية عن أحمد ، وظاهر هذا : أنه لا يعتبر أن يكون الأوليين .

فصل

يؤخذ من كلامه وكلام غيره : أن الإعادة على المأموم لجهله قراءة إمامه، وقال فى « الرعاية » : وإن جهل ما قرأ به إمامه لم يضر ، وقيل : تبطل صلاته ، وهو بعيد ، وقيل : يتمها وحده . انتهى كلامه .

وقال القاضى فى « الجامع الكبير » : فرع فى رواية أحمد بن أَصْرَم فى رجل صلى خلف إمام . فقيل له : ما قرأ ؟ فقال : لا أدرى . عليه إعادة الصلاة .

قال أبو إسحاق فى تعليقه : بيانها عندى ـ والله أعلم ـ إذا لم يدر ، هل قرأ فاتحة الكتاب أو غيرها ؟ لا يجهر فيما يجهر فيه بالقراءة ، وليس يمنعه مانع من السماع ، لأن قراءة الإمام له قراءة ، انتهى كلامه .

واختار الشيخ تقى الدين: أن هذا النص معلل بأن المأموم يجب عليه الإنصات لقراءة إمامه ، ولم يفعل. فقد ترك واجبا ، وأما علمه بقراءة الإمام الفاتحة فلا يعتبر ، لأنه لا يجب على المأموم تحصيل العلم بأن الإمام قد أتى بما يعتبر للصلاة . بل

واجبات يبطل الصلاة تركها عمداً . وتسقط بالسهو . وعنه أنها سنن .
ولا يدعو فى تشهده إلا بما فى الأخبار وما يرجع لأمر دينه .

يكفى الظاهر ، حملا للأمور على الصحة والسلامة إلى أن يقوم دليل الفساد ، عملا بحديث عائشة رضى الله عنهـا فى شكهم فى التسمية على الذبيحة ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « سموا الله أنتم وكلوا » ولمـا فى ذلك من الحرج والمشقة .

قوله : « فهذه واجبات تبطل الصلاة بتركها عمدا »

لو أدرك الإمام في الركوع فـكبر تـكبيرة الإحرام خاصة . صحت صلاته ، ولم يضر تركه لتكبيرة الركوع . قطع به فى المحرر ، وقطع به فى الـكافى وغيره ، وقدمه غير واحد ، قال المصنف في « شرح الهداية » المنصوص عن الإمام أحمد في مواضع : أنها لا تبطل ، وهو قول أبى حنيفة ومالك الشافعى ، وحكى المصنف عن بعض الأصحـاب : عدم الصحة إذا تركها عمدا ، بناء على أصلنا ، وحكاه غيره رواية عن الإمام أحمد ، وصححها ابن عقيـل وابن الجوزى وابن حمدان ، وهو ظاهر كلامه فى « المستوعب ، والتلخيص » وغيرهما .

قال ابن أبى شيبة فى مصنفه : حدثنا عبد الأعلى عن معمر عن الزهري عن سالم عن ابن عمر وزيد بن ثابت قالا « إذا أدرك الرجل القوم ركوعا . فإنه تجزئه تـكبيرة واحدة » رواه الإمام أحمد في رواية إسحاق بن إبراهيم عن عبد الأعلى ، وقال : أذهب إلى حديث ابن عمر ، وزيد بن ثابت . انتهى كلامه .

وقد روى غير واحد فعلهما ، واحتج به الإمام أحمـد فى غير موضع . وقال ابن منصور : قلت للامام أحمد ، قال سفيان : تجزئه تـكبيرة إذا نوى بها افتتاح الصلاة ؟ قال الإمام أحمد : إى والله ، إذا نوى ، ابنُ عمر وزيد بن ثابت قالا ذلك ولأنه يخاف من اشتغاله بتـكبيرة الركوع فى محلها ــ وهو الخفض ــ فوات الركعة .

ومن تكلم فى صلاته عمداً أو سهواً بطلت . وعنه لا تبطل إلا بالعمد . وعنه تبطل بهما إلا لمصلحتها . وعنه تبطل بهما إلا صلاة إمام تكلم لمصلحتها . وعنه تبطل بهما إلا لمصلحتها سهوا . وهو أصح عندى .

ومن قهقه أو نفخ فأبان حرفين فقد تكلم . وكذلك إن تأوه أو أنَّ ، أو بكى إلا من خوف الله . فلا بأس . وفى النحنحة روايتان .

فكان عذراً فى سقوطها ، ولأن التكبيرة شرعت للفصل فى محال مختلفة ، فلما تعاقب ههنا المحلان من غير فصل حصل المقصود بأعلاهما ، كما لو طاف للزيارة عند خروجه ، فإنه يجزئه عنه وعن طواف الوداع . ولو قام الإمام عن التشهد الأول ، فذكر بعد شروعه فى القراءة أو قبلها ، وقلنا : لا يرجع والمأموم جالس . قام وتبعه فى صحيح المذهب .

قوله : «ومن تكلم فى صلاته عمداً أو سهواً بطلت . وعنه : لا تبطل إلا بالعمد»

ظاهر هذا : أنه إذا تكلم جاهلا بطلت ، وإن قلنا : لا تبطل صلاة المتكلم ساهيا ، وليس كذلك . فإن الجاهل هنا إما كالناسى ، أو لا تبطل صلاته وإن بطلت صلاة الساهى ، كما اختاره القاضى والشيخ مجد الدين ، وكذا حكم كل كلام من تكلم بإيماء أو غلبة سعال أو عطاس ونحوه فبان حرفان ، أو سبق على لسانه كلمة لا من القرآن ، أو نحو ذلك ، وهذا بخلاف كلام المكره على الكلام فى الصلاة . فإن الأصحاب اختلفوا فيه . فمنهم من قال : حكمه حكم كلام الناسى ، وهو الذى ذكره فى التلخيص وغيره ، وهو ظاهر كلام ابن الجوزى وغيره ، وقال القاضى : لا تبطل ، بخلاف الناسى ، لأن أقواله ملغاة وصحح الشيخ موفق الدين الإبطال به . وهو الذى ذكره أبو على بن الشهاب العكبرى فى عيون المسائل ، كما لو أكره على زيادة فعل ، والنسيان يكثر . فهذه ثلاث طرق اختار فى المحرر أحدها .

واللحن لايبطل الصلاة إذا لم يُحِلِ المعنى . فإن أحاله كان عمده كالكلام .

قوله فى المحرر : « واللحن لا يبطل الصلاة ، إذا لم يحل المعنى ، فإن أحاله . كان عمده كالكلام ، وسهوه كالسهو عن كلمة ، وجهله كجهلها ، والعجز عن إصلاحه كالعجز عنها » .

اللحن الذى لا يحيل المعنى تصح معه الصلاة عندنا . قال إسحاق بن إبراهيم : إنه سمع أحمد يقول : إذا كان الإمام يلحن لحنا كثيرا لا يعجبنى أن يصلّى خلفه إلا أن يكون قليلا ، فإن الناس لايسلمون من اللحن ، يصلى خلفه إذا كان لحنة أو لحنتين . واستدل على ذلك بأنه أتى بأصل الحرف على وجه يؤدى معنى الكلمة وقد يكون من الاعراب ، بدليل سقوطه فى الوقت ، ثم هل يجوز تعمد الإتيان بهذا اللحن ؟ ظاهر قول أصحابنا هذا : أنه لا يحرم تعمده ، بل يكره ، لأنه إما أن يكون أتى بقراءة مأمور بهـا ، و إن كان صحت صلاته مع نقص فيها ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « من قرأ القرآن فأعربه فله بكل حرف منه عشر حسنات ، ومن قرأه ولحن فيه فله بكل حرف منه حسنة » .

وفى كلام الشيخ و غيره من الأصحاب : أنه يلزمه الإتيان بقراءة الفاتحة غير ملحون فيها لحناً يحيل المعنى ، وظاهر هذا : أنه لا يلزمه الإتيان بقراءة خالية من لحن لا يحيل المعنى ، وصرح ابن عقيل فى صفة الصلاة من الفصول ، على قولنا « تتعين الفاتحة » أنه إذا لحن مع القدرة على أن لا يلحن ـ إن كان لحناً يحيل المعنى ـ لم تجزئه قراءته ، ووجب إعادتها ، وإن لم تحل المعنى لم تبطل القراءة ، وقال فى « الفنون » : سئل حنبل عن القراءة بتلحين ؟ فقال : مكروه ، إن لم أبلغ به التحريم ، وذكر معنى مليحاً . فقال : إن للقرآن كتابة وتلاوة ، ثم إن هذا التلحين والترجيع لو سطر كان خارجاً عن كون هذا المكتوب مصحفاً ، لأن الترجيع يعطي فى الهجاء حروفاً تخرج عن خط المصاحف ،

وسهوه كالسهو عن كلمة . وجهله كجهلها . والعجز عن إصلاحه كالعجز عنها .

وما أفضى إلى ذلك كان أكثر من اللحن الخارج عن العربية . انتهى كلامه .

ومراده : اللحن الذى لايحيل المعنى ، لأن المحيل المعنى يحرم بلاخلاف ، فعلى هذا : القراءة بتلحين لايحيل المعنى مكروهة وأحدهما أشد كراهة. قال ابن الجوزى فى المذهب : إذا لحن لحناً يحيل المعنى ، وكان قادراً على الصواب بطلت . وظاهر هذا : أنه لو لم يحل المعنى مع قدرته على الصواب لم تبطل . واختار الشيخ زين الدين بن منجى : أنه يحرم تعمد الإتيان بلحن لا يحيل المعنى . فإن فعل لم تصح صلاته ، لاستهزائه وتعديه . وهو قول حسن . وذكر ابن عقيل فى الإمامة من الفصول : أنه إن كان اللحن فى غير الفاتحة لم يؤثر فى صحة إمامته ، وإذا كان عجزاً أو سهواً . وتبطل إذا كان عمداً ، لأنه يكون مستهزئاً بالقرآن . وإن كان يلحن فى الفاتحة ، فإن كان لحناً يحيل المعنى : لم تصح صلاة من لا يلحن بمن يلحن ، ويصح الائتمام به إذا كان مساوياً له ، ولم يزد على ذلك ، وعند الشافعية : يحرم فعل ذلك ، فإن فعل صحت صلاته على الصحيح عندهم .

واللحن الذى يحيل المعنى عمده كالكلام ، أى : إن المتكلم بكلمته إن كان عامداً : بطلت صلاته ، وإن كان ناسياً أو جاهلا : فهو على الخلاف المشهور فيمن تكلم فى صلاته بكلمة من غيرها ساهياً أو جاهلا ، لأنه بإحالة المعنى صار كغيره من الكلام . فيكون له حكمه ، والعجز عن إصلاحه كالعجز عن تلك الكلمة . ولم يفرق فى المحرر بين الفاتحة وغيرها . والمعروف فى المذهب : أن له قراءة ماعجز عن إصلاحه فى فرض القراءة ، وعند أبى إسحاق ابن شاقلاّ : ليس له ذلك ، لأنه ليس قرآناً . وإن قدر على إصلاحه ، والوقت متسع لم تصح صلاته وأما مازاد على فرض القراءة فتبطل صلاته إن تعمده ، ويكفر إن اعتقد إباحته . وإن كان لجهل أو نسيان أو آفة أوعجمة : لم

والعمل المستكثر عادة لغير ضرورة يبطل عمده وسهوه . و يسير الأكل والشرب يبطل الفرض عمده دون سهوه ، وفى النفل روايتان .

تبطل فى اختيار ابن حامد ، والقاضى وأبى الخطاب ، وأكثر الأصحاب ، وهو مذهب الشافعى ، وللحنفية قولان ، وعلى هذا تكون إحالة المعنى فى غير الفاتحة مانعاً من صحة إمامته إذا لم يتعمده . وقطع به فى الشرح . والقول بالبطلان قول أبي إسحاق بن شاقلا ، ككلام الناسى إذا أتى سهواً أو جهلا . واستدل فى « شرح الهداية » على عدم البطلان ، قال : لأن قصارى لحنه أن يجعل ماقرأه كالعدم ، وذلك لا يضر ، لأن مازاد على المجزىء سنة . انتهى كلامه . وتقدير هذا الموجود معدوماً ممنوع ، وهى دعوى مجردة .

وهذه المسأله تشبه مسألة ما إذا سبق لسانه بتغيير نظم القرآن بما هو منه ، على وجه يحيل معناه ، مثل أن يقرأ : إن الذين آمنوا وعملوا الصالحات . أولئك أصحاب النار هم فيها خالدون — إن المتقين فى ضلال وسعر — ألا إن حزب الله هم الخاسرون ، ونحو ذلك ، وهل تبطل ؟ فيه روايتان ، إحداهما : تبطل ، لأنه لم يبق قرآناً لتغيير نظمه ومعناه ، والثانية : لا تبطل ، ولا يسجد لسهوه ، لأنه قصد المشروع فى الصلاة . فلم تبطل بتغيير نظمه سهواً كالأركان ، ولأنه قصد إتمام الأول بما يليق به . و بناء الثانى على مايليق به ، فقدمها بترك مابينهما . فأشبه ما إذا كنى فيها عن آية ، أو عن خبر مبتدأ ، ولذلك لم يسجد للسهو ، لأن البلوى به تعم ، لا سيما فى التراويح والأوراد ، بخلاف كلام الآدميين . وعلى هذا لا يبقى قرآناً فى الاحتساب والاعتداد به ، لا فى الإبطال به . وهذا قول الحنفية ، مع قولهم : إن الناسى تبطل صلاته .

وقطع الشيخ مجد الدين بأنه لا يسجد للسهو ، وفيه نظر . لأن عمده مبطل ، فوجب السجود لسهوه كغيره . وقد قال بعضهم : هو كالناسى ، والناسى على

ومن مَرَّ بينه و بين سترته أو بقربه ـ إن لم يكن له سترة ـ كلب أسود بهيم قطع صلاته . وفى المرأة والحمار روايتان .

وسترة الإمام سترة لمن خلفه .

قولنا : تصح صلاته و يسجد للسهو .

وقوله على الرواية الأولى « تبطل صلاته » ينبغى أن يكون على قولنا : تبطل صلاة كل متكلم ، فأما على قولنا : « إن المعذور لا تبطل صلاته » فهذا أيضاً لا تبطل صلاته و يسجد للسهو . لأن غاية المأتى به : أن يكون كلاماً غير سائغ على سبيل العذر .

قوله في الـكلب الأسود البهيم : « إنه يقطع صلاته »

الأسود البهيم : هو الذى لا لون فيه سوى السواد ، قطع به جماعة ، وقطع غير واحد : بأنه إذا كان بين عينيه نـكتتان مخالفتان لونه فلايخرج بهما عن كونه بهيما . وذكر المصنف فى « شرح الهداية » أنه إذا كان بين عينيه بياض أن حكمه حكم البهيم فى إحدى الروايتين ، قال : وهو الصحيح ، والثانية : لا ، و إن كان البياض منه فى غير هذا الموضع . فليس ببهيم رواية واحدة .

قوله : « وفى المرأة والحمار روايتان »

قال فى الرعاية : وقيل : أهلى ، وظاهر كلام الأصحاب : أن الصغيرة التى لا يصدق أنها امرأة ، لاتبطل الصلاة بمرورها ، وهو ظاهر الأخبار . وعلى هذا يحمل مرور زينب بنت أم سلمة بين يدى رسول الله صلى الله عليه وسلم بتقدير صحته ، و بتقدير صغرها ، وهو الظاهر ، و إلا امتنعت من المرور ، لا سيما مع إشـارته ، والأصل الصغر ، ولأن الأصل : أن لا تبطل الصلاة بمرور شىء ، خولف فيما نص الشارع عليه . يبقى ما عداه على عموم الدليل . واستدلال غير واحد من الأصحاب بخبر زينب لرواية عدم بطلان الصلاة بمرور المرأة : يدل على اشتراكهما

باب ما يكره للمصلى وما لا يكره

يكره له أن يلتفت . أو يرفع بصره أو يغمض عينيه . أو يفرقع أصابعه . أو يشبكها ، أو يتخصر ، أو يتروح . أو يلمس لحيته ، أو يغطى وجهه ، أو يعقص شعره ، أو يَلُفَّ كُمَّهُ ، أو يفترش ذراعيه ساجدا ، أو يُقْعِىَ بأن يجلس على عقبيه أو بينهما ناصبا قدميه ، أو يصلى حاقنا ، أو تائقا إلى طعام بحضرته ، أو يلبس

فى هذا الحكم ، كما اشتركا فى تنقيص الصلاة ، ولا يجيبوا عنه . فصارت المسألة على وجهين . وقد يقال : هذه تشبه خلوةُ الصغيرة بالماء ، هل تلحق بخلوة المرأة ؟ على وجهين .

واسم الحمار إذا أطلق إنما ينصرف إلى المعهود المألوف فى الاستعمال ، وهو الأهلى ، هذا هو الظاهر ، ومن صرح به من الأصحاب فالظاهر : أنه صرح بمراد غيره . فليست المسألة على قولين ، كما يوهم كلامه فى « الرعاية » .

قوله : « ويكره : أن يتخصر ، أو يتروح »

التخصر : وضع يده على خاصرته ، ومراده بالتروح : التروح على وجهه بشىء . فإن كان لحاجة ، كغم شديد لم يكره ، فأما المراوحة بين رجليه فى الفرض والنفل حال قيامه : فقطع جماعة بأنه يستحب ، زاد بعضهم : إذا طال قيامه ، ولا يستحب الاكثار منه ، فأما التطوع : فإنه يطول . وذكر فى « الكافى » وغيره : أنه يكره كثرة التمايل لأن فيه تشبها باليهود .

قوله : « ويكره : أن يصلى حاقنا ، أو تائقا إلى طعام بحضرته »

تبع جماعة على هذه العبارة ، وعبارة جماعة ــ منهم أبو الخطاب ، وتبعه الشيخ وجيه الدين فى « الخلاصة » ــ ويكره أن يدخل فى الصلاة وهو يدافع الأخبثين ، أو حين تنازعه نفسه إلى طعام ، وقد صح عنه عليه الصلاة والسلام « إذا أقيمت الصلاة وحضر العشاء فابدءوا بالعشاء » وصح عنه أيضاً « إذا أقيمت الصلاة ووجد

الصماء بأن يضطبع بثوب ليس عليه غيره ، إلا أن تبدو منه عورته. فتبطل صلاته وعنه يكره . و إن كان تحته غيره .

وله رد من مر أمامه ، وعَدُّ الآى والتسبيح ، وقتل الحية والعقرب والقملة . ولبس الثوب ، ولَفُّ العمامة ، ورد السلام إشارة ، إلا أن يكثر ذلك متواليا فتبطل .

أحدكم الخلاء فليبدأ بالخلاء » وهذا تقييد يقضى على إطلاق قوله صلى الله عليه وسلم « لا صلاة بحضرة طعام ، ولا وهو يدافعه الأخبثان » ولم أجد أحدا صرح بكراهة صلاة من طرأ له ذلك فى أثنائها ، ولعل من أطلق العبارة رأى أن استدامة الصلاة ليست صلاة ، لكن قد احتجوا ـ أو بعضهم ـ على أن الطائف يقطع طوافه لإقامة الصلاة بقوله صلى الله عليه وسلم : « إذا أقيمت الصلاة فلا صلاة إلا المكتوبة » والطواف صلاة ، فيدخل فى عموم النص ، قال الإمام أحمد فى رواية ابن مشيش ـ وسئل عن الرجل يتطوع فى المسجد فتقام الصلاة ـ هل يدخل مع الإمام ؟ فقال : يتم ، ثم يدخل مع الإمام . فقيل له : حديث أبى هريرة « إذا أقيمت الصلاة فلا صلاة إلا المكتوبة » ؟ فقال : إنما ذلك أن لا يبتدىء بصلاة إذا أقيمت الصلاة . انتهى كلامه .

فجعلوا استدامة الصلاة صلاة ، وينبنى على هذا : مالو حلف وعقد اليمين وهو مصلّ : أن لا يصلى ، ونسى أنه فى صلاة ، وقلنا : لا تبطل صلاته فى إحدى الروايتين فاستدام ، أو حلف لا يصلى . فابتدأ الصلاة ناسيا ، وقلنا لا يحنث ، ثم ذكر فيها واستدام ، وقد قطع ابن عقيل : بأنه إذا حلف لاصلى ولاصام فاستدام لم يحنث . ولأصحابنا وجهان فى مسألة الصوم ، ولعل مأخذهما : أن الصوم هل يقع على الاستدامة ؟ ولعل مسألة الصلاة كذلك ، ولهذا سوى ابن عقيل بينهما .

قوله : « وله رَدُّ مَنْ مَرَّ أمامه » يعنى : بينه و بين سترته و بالقرب منه ، إذا لم تكن سترة . والقرب : ثلاثة أذرع وما زاد عليها بعيد . نص عليه .

وله القراءة فى المصحف ، والفتح على إمامه .

و إذا ناب الرجلَ شيء فى صلاته سبح . والمرأة تصفق ببطن كفها على ظهر الأخرى. وله إذا تلا آية رحمة أو عذاب أن يسأل و يتعوذ . وعنه يكره فى الفرض

باب سجود التلاوة

وهو سنة للتالى ولمستمعيه الجائز اقتداؤهم به . فإن لم يسجد لم يسجدوا . ولا يسن للسامع .

وهو أربع عشرة سجدة . فى الحج منها اثنتان . وفى المفصل ثلاث ، وسجدة « ص » سجدة شكر . وعنه هي من عزائم السجود .

قال المصنف فى « شرح الهداية » وهو الأقوى عندى ، لأن ذلك منتهى المسنون فى وضع السترة ، وعنه ما له المشى إليه لحاجة ، كقتل حية ، أو فتح باب ، وحكاه بعضهم وجها ، لأنه صلى الله عليه وسلم « أمر أن يدفع المار أمامه مطلقا » فخرج منه بالإجماع من كان على بعد تبطل صلاته بمشيه إليه . فيبقى ما عداه على الظاهر ، وقيل : مقيد بالعرف . فإن كان المكان ضيقا ، أو يتعين طريقاً ، أو يمشى الناس فيه ، ونحو ذلك : لم يردَّه . قطع به بعضهم ، وقطع به المصنف فى « شرح الهداية » فيما إذا لم يجد المار مساغا غيره ، قال : ويكون المصلى مسيئاً إن كان تعمد الصلاة فى مجازات الناس ، وجعله قياسا على ما ذكره من نص أحمد فى المسألة بعدها .

وقال ابن الجوزي فى المذهب : يكره أن يصلى فى موضع يكثر الاجتياز فيه فإن فعل لم يجز لأحد أن يمر بين يديه ، و إطلاق كلامه فى « المحرر » يقتضى هذا ، وفيه نظر . و إطلاقه أيضا يقتضى أنه لا فرق بين المسجد الحرام وغيره ، وقدمه غير واحد للعموم . وعنه لا كراهة ولا منع فى المسجد الحرام . وقطع به

ومن سجد خارج الصلاة اكتفى بتكبيرتى سجوده ورفعه ، كما لو سجد فى صلاة . و يجلس و يسلم ولايتشهد .

وقال أبو الخطاب : يكبر قبلهما تكبيرة الإحرام .وخَرَّج وجها أنه يتشهد .

و يكره للإمام أن يقرأ السجدة فى صلاة السر وأن يسجد لها . و يخير المأموم فى السجود لها معه .

وسجود الشكر لتجدد النعم مستحب . ولا يفعل فى الصلاة .

و يعتبر للسجود شروط النافلة .

المصنف فى « شرح الهداية » وقال : نص عليه ، لفعله عليه الصلاة والسلام ، الذى رواه عنه المطلب بن أبى وداعة ، ورواه أحمد وأبو داود والنسائى وغيرهم ، ولأن الطواف صلاة . فصار هذا المصلى كمصل بين يديه صف يصلون ، ولأن الناس يكثرون هناك ، و يضيق الاجتياز فى جهة بعينها ، واختار الشيخ موفق الدين : أن حكم الحرم حكم المسجد الحرام ، ولم أجد أحداً من الأصحاب قال به.

وقد احتج على أن سترة الإمام سترة لمن خلفه بمرور ابن عباس راكبا على حمار بين يدى بعض الصف ، والنبى صلى الله عليه وسلم يصلى بالناس بمنى ، وهذا الاحتجاج منه على اختيار الأصحاب، لا على اختياره . وظاهر كلامه في جواز رَدِّ المار فقط ، لقوله « وله رد المار » وكذا عبارة جماعة . وصرح الشيخ موفق الدين وغيره باستحباب الرد . وقال الإمام أحمد فى رسالته فى الصلاة ـ رواية مهنا « وما يتهاون الناس به فى صلاتهم بتركهم المار بين يدى المصلى ، وقد جاء الحديث عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال للمصلى : « ادرأه ، فإن أبى . فالطمه .. فإنما هو شيطان » فلو كان للمار بين يدى الصلاة رخصة ما أمر النبى صلى الله عليه وسلم بلطمه ، و إنما ذلك لعظم المعصية من المار بين يدى المصلى ، والمعصية من المصلى : إذا لم يَدْرَأه » وقال إسحاق بن إبراهيم : سألت أبا عبد الله ،

باب سجود السهو

ويجب سجود السهو لكل ما تصح الصلاة مع سهوه دون عمده ، كترك الواجبات ، والسلام من نقص ، وزيادة ركن فعلى . كسجدة وقيام ونحوه ، فأما ترك السنن ، وزيادة ذكر فى غير محله ، سوى السلام : فلا سجود لعمده ، وهل يستحب لسهوه ؟ على روايتين .

قلت : أيدفع الرجل من يمر بين يديه ، وهو فى الصلاة ؟ قال : شديداً ، ورأيته دفع غير واحدٍ مروا بين يديه فلم يدعهم .

وهذا معنى كلام المصنف فى « شرح الهداية » لأنه قال : ولا ينبغى للمصلى ترك الرد إن أمكنه . لأنه مأمور به . وهو ينهى عن منكر . وقد جاء أن المرور ينقص الصلاة . فروى البخارى عن ابن مسعود قال : « ممر الرجل يضع نصف الصلاة » .

قال الإمام أحمد : هو يضع من صلاته ، ولا يقطعها ، وقال القاضى : هذا محمول على من أمكنه الرد فلم يرد . فأما من غلب عليه فأجره تام ، لا ينقص أجره بذنب غيره . انتهى كلامه .

وظاهر ما قدم فى «الرعاية» : أن المرور إذا لم تكن سترة : محرم كما سبق ، قطع به جماعة . وقال القاضى : يكره ، وقطع به فى « المستوعب » وقيل : النهى عن ذلك مختص بما بينه و بين سترته ، وحكى ابن حزم الاتفاق على إثمه فى هذه الصورة .

وظاهر كلامه فى « المحرر » رد المار فى الفرض والنفل ، آدمياً كان أو غيره ، وصرح به جماعة ، وعن الإمام أحمد : يرده فى الفرض فقط .

قوله « ويجب سجود السهو لكل ماتصح به الصلاة مع سهوه دون عمده »

سجود السهو نفسه تصح الصلاة مع سهوه على المذهب ، دون عمده

ومن قام إلى ركعة زائدة قطعها متى ذكر، و بنى على فعله قبلها . فإن كان إماماً فسبح به اثنان فليرجع ، إذا لم يتيقن صوابه . فإن لم يرجع فسدت صلاته ولم تبطل صلاتهم إن فارقوه ، وعنه تبطل .

فإن سهوا معه فأتوا بالخامسة لم يعتد بها المسبوق .

ومن نسي التشهد الأول حتى قرأ فى الثالثة : لزمه المضى ، و إن لم ينتصب لزمه العود ، و إن انتصب ولم يقرأ فله العود ، والمضى أولى ، و يسجد للسهو بكل حال .

الذى قبله بالسلام على المذهب ، والذى بعده أيضاً على قول . ولا يجب لسهوه سجود آخر ، وكذا أيضاً لا يسجد لسهوه فى سجود السهو . نص عليه الامام أحمد وهو مذهب الأئمة الثلاثة ، ولم أجد فيه خلافا فى المذهب ، لأنه مظنة التسلسل ، ولأنه جابر غيره ونفسه ، كما تجزى الشاة عن أربعين هي أحدها . وكذا الحكم إذا سها بعد سجدتى السهو قبل سلامهما فى السجود بعد السلام . لأنه فى الجائز . فأما السجود قبل السلام فلا يسجد له أيضاً فى أقوى الوجهين ، لأن سجود السهو لو لم يجبر كل نقص قبل السلام لأجزأ عنه ، كما قال أبو حنيفة ، ولأن السهو بذلك فى غاية الندرة فلم يفرد بحكم ، ولأنه لو سجد له لسجد للسهو بعد الجابر ، وتسلسل .

ووجه الوجه الثانى : أنه نقص لم يقارنه ، ولم يسبقه جابر . فأشبه المسبوق إذا سجد مع إمامه ، ثم سجد فيما يقضى . وذكر فى « الرعاية » أنه إذا سها بعدها قبل السلام ، هل يسجد له ؟ على وجهين ، ولم يفرق . وكذا الوجهين فيمن سجد لسهوه ثم ذكر : أنه لم يسه . وذكر غير واحد : أن الكسائى كان يتقوى بالعربية على كل علم . فسأله أبو يوسف عند ذلك بحضرة الرشيد عن هذه المسألة: هل يسجد للسهو فى سجود السهو ؟ فقال : لا يسجد ، لأن المصغر لا يصغر .

ومن نسي تسبيح ركوعه حتى انتصب منه لم يعد ، وإن عاد جاز . ذكره القاضي . وقياس بقية الواجبات مثله .

ومن نسي ركنا من ركعة حتى قرأ في الأخرى : لَغَتِ المَنْسِي رُكْنُها فقط وإن ذكر قبل القراءة لزمه أن يعود فيأتي بالمنسي وما بعده . فإن لم يذكر حتى سلم فهو كترك ركعة ، فيبنى ما لم يطل الفصل ، إلا أنه يسجد له قبل السلام . نقله عنه حرب . وقال أبو الخطاب : تبطل صلاته .

قوله : « فيمن نسي ركنا من ركعة . فإن لم يعلم حتى سلم فهو كترك ركعة . فيبنى ما لم يطل الفصل ، إلا أنه يسجد قبل السلام ، نقله عنه حرب »

كذا قطع به هنا ، وفي « شرح الهداية » ولم يحتج له بشيء .

ولفظ الإمام أحمد : قال حرب : سمعته يقول : السهو على خمسة أوجه : السهو في التحرى ، على حديث ابن مسعود ، ويسجد بعد السلام والتشهد ، وفي حديث زيد بن أسلم عن عطاء بن يسار عن أبي سعيد «سجدهما قبل السلام» ولا يتشهد . وفي حديث ابن بُحَينة «سجدها قبل السلام ، ولا يتشهد» وفي حديث أبي هريرة وعمران بن حصين في التسليم من ثنتين أو ثلاث « سجد بعد التسليم ويتشهد فيهما » وقال : كل سهو يدخل عليه سوى هذا فإنه يأتي به قبل السلام ، لأنه أصح في المعنى . فإنه ترك سجدة أو فاتحة الكتاب ، انتهى كلامه .

وقد ثبت : أن سجود السهو قبل السلام عموماً ، واقتصرنا على مورد النص فيمن سلم من ثنتين أو ثلاث ، وظاهر كلام أكثر الأصحاب : أنه يسجد في كل نقص قبل السلام ، وحكاه في « الرعاية » قولا ، إلحاقا لمحل النزاع بمحل الوفاق كالعلة الجامعة ، وهي النقص فسوينا بينهما في عدم البطلان في المنصوص من الروايتين ، لعلة النقص . فإن اقتصر على مورد النص هنا ، فليقتصر عليه في عدم البطلان . ويقال : فيبطلان صلاة من سلم عن ترك ركن . وقال الإمام أحمد

ومن نسي أربع سجدات من أربع ركعات ، وذكر فى تشهده : تمم الرابعة بسجدة ، وكانت أولاه ، وعنه يبتدىء الصلاة .

ومن ذكر ترك ركن وجهله أو محله : عمل بأسوأ التقديرين .

ومن شك فى عدد الركعات أخذ بالأقل ، وعنه بغالب ظنه ، فإن استويا عنده فبالأقل ، وعنه يأخذ المنفرد بالأقل والإمام بغالب ظنه . ومن شك فى ترك ما يسجد لتركه سجد ، وقيل لا يسجد ، ولا يسجد المؤتم لسهوه ، ويسجد لسهو إمامه إن سجد ، فإن نسي إمامه أن يسجد لم يسجد ، وعنه يسجد .

فى حديث ابن مسعود «أن النبي صلى الله عليه وسلم صلى خمس ركعات، فسجد بعد التسليم » قال : إن النبى صلى الله عليه وسلم إنما سجدها بعد التسليم ، قال حرب : مذهب أبو عبد الله إلى أن النبى صلى الله عليه وسلم لم يذكرها إلا بعد ما تكلم . انتهى كلامه .

وظاهر هذا : أنه اعترض على حديث ابن مسعود « أنه عليه الصلاة والسلام إنما سجد بعد التسليم » لأنه لم يذكره ، وإلا لسجد قبل السلام . فعلى هذا : كل سجود السهو قبل السلام ، إلا إذا سلم عن نقص . وهكذا قال القاضى فى موضع ، قال : وظاهر كلامه : أن ما عدا السلام عن نقص يسجد له قبل السلام ، وفى المسألة روايات مشهورة .

قوله : « ولا يسجد المؤتم لسهوه » كذا ذكر الأصحاب . وظاهره مطلقا . وزاد فى الرعاية : ولو أتى بما تركه بعد سلام إمامه . وقال الشيخ مجد الدين فى شرح الهداية: فإن كان الإمام يصلى بمأموم واحد لا غير، فشك المأموم. فلم أجد فيها نصاً عن أصحابنا وقياس المذهب : لا يقلد إمامه ، لأن قول الواحد لايكفى فى مثل ذلك، بدليل مالو كان الإمام هو الشاك فسبح به المأموم الواحد . فإذا ثبت أنه لا يقلد إمامه ، فإنه يبنى على اليقين كالمنفرد ، لكن لا يفارقه قبل سلامه

ويجوز السجود للسهو قبل السلام وبعده ، والأفضل قبله ، إلا إذا سلم من نقص ركعة تامة فأكثر أو شك ، وقلنا يتحرى . فإن الأفضل بعده ، وعنه كله قبل السلام ، وعنه إن كان من نقص أو شك فقبله ، ومن زيادة فبعده . وإن اجتمع سهوٌ سجودُه قبل السلام ، وسهوٌ سجودُه بعده لم يتداخلا ، وقيل : يتداخلان ، وهل يغلّب ما قبل السلام ، أو أسبقهما؟ على وجهين .

ومن نسي السجود قضاه وإن تكلم ، ما لم يطل الفصل ، أو يخرج من المسجد ، وعنه يسجد وإن خرج وبعد .

ومن سجد بعد السلام تشهد وسلم ، ومن ترك سجود السهو الواجب عمداً بطلت صلاته ، إلا ما محله بعد السلام ، وقيل : لا تبطل بحال .

لأنه لم يتيقن خطأه . فلا يترك متابعته بالشك . فإذا سلم أتى بالركعة المشكوك فيها وسجد للسهو ، لأنه أدى آخر ركعة من صلاته على الشك منفردا ، وسجد لسهو إمامه إن سجد ، فإن نسي إمامه أن يسجد لم يسجد . وعنه يسجد . قال ابن الجوزي : هذا إذا لم يسه المأموم . فإن سهوا معاً ولم يسجد الإمام سجد المأموم رواية واحدة ، لئلا تخلو الصلاة عن جابر في حقه مع نقصها منه حسيا . وأطلق صاحب المحرر العبارة ، ومراده غير المسبوق . فأما المسبوق إذا سها إمامه فيما أدركه المسبوق معه ـ كذا قيده ابن عقيل ، ولا عمل عليه ـ فيلزمه السجود بعد فعل مافاته رواية واحدة . وذكره غير واحد إجماعا ، لأنه لم يوجد جابر من إمامه ، وسجوده لا يخل بمتابعة إمامه ، وفي معناه : إذا انفرد لعذر ، فإنه يسجد وإن لم يسجد إمامه معه ، قطع به غير واحد ، منهم : صاحب الرعاية . وإن سجد إمام المسبوق فهل يلحقه حكم سهو إمامه . فيسجد معه ، كما هو المذهب ، أولا يلحقه فيسجد إذا قضى ؟ فيه روايتان . فعلى المذهب : هل يعيد السجود إذا قضى ؟ فيه روايتان ، أصحهما : لا يعيد ، وإن أدرك المأموم الإمام بعد سجود السهو وقبل

باب صلاة التطوع

لا يجوز التطوع المطلق فى خمسة أوقات : إذا طلع الفجر حتى تطلع الشمس ، و إذا طلعت حتى ترتفع قِيدَ رمح ، و إذا قامت حتى تزول ، و بعد صلاة العصر مالم تغرب الشمس ، ومع غروبها حتى يَتِمَّ .

فأمّا ماله سبب ، كقضاء السنن الفائتة ، وتحية المسجد ، وسجدة التلاوة ، ونحوها : فيجوز فى هذه الأوقات ، وعنه لا يجوز إلا فى ركعتى الطواف والمعادةِ مع إمام الحَىِّ إذا أقيمت وهو فى المسجد بعد الفجر والعصر خاصة .

وله فعل الفرض الفائت والنذر فى كل وقت .

ويكره التنفل بأربع بالليل ، دون النهار ، والسلام من ركعتين أفضل فيهما وكثرة الركوع والسجود أفضل من طول القيام ، وعنه هما سواء .

ويجوز التطوع جالساً .

السلام لم يسجد ، قطع ابن الجوزى بهذه المسألة . وقال فى التلخيص : إذا تمت صلاة المأموم قبل الإمام ، وكان الإمام سها ، فهل يسجد المأموم ؟ يتخرج على روايتين . قال : وأصلهما هل سجود المأموم تبعاً ، أو لسهو الإمام؟ فيه روايتان .

قوله : « ويجوز التطوع جالساً »

وظاهره : أنه لا يجوز مضطجعاً . قال المصنف فى « شرح الهداية » وهو ظاهر قول أصحاب أبى حنيفة ، لعموم الأدلة على افتراض الركوع والسجود والاعتدال عنهما ، والثانى : الجواز ، وهو قول الحسن البصرى ، وهو مذهب حسن . لقوله صلى الله عليه وسلم فى الحديث الصحيح « ومن صلى نائما فله مثل نصف أجر القاعد » ولا يصح حمله على المريض وغيره ممن له عذر ، لأن أجره مثل أجر الصحيح المصلى قائما . انتهى كلامه .

والخبر المذكور رواه البخارى والخمسة . وقال غير واحد : فى صحة التطوع

والسنة : أن يتربع ، ويثنى رجليه إذا ركع وسجد ، وكذلك صلاة المريض .

ويصح التنفل بركعة ، وعنه لا يصح .

مضطجعاً وجهان . وإن قلنا بالجواز فهل له الإيماء ؟ فيه وجهان . وقال إسحق ابن إبراهيم فى مسائله : وسئل — يعنى الإمام أحمد — عن رجل يصلى محتبيا ، أو متكئا تطوعا ؟ قال : لا بأس به ، وقال الترمذى : ومعنى هذا الحديث — يعنى الحديث المذكور ، وهو حديث عمران — عند بعض أهل العلم : فى صلاة التطوع . حدثنا محمد بن بشار ، حدثنا ابن أبى عدى ، عن أشعث بن عبد الملك ، عن الحسن قال « إن شاء الرجل صلى صلاة التطوع قائما ، وجالساً ، ومضطجعا »

وقال الخطابى : لا أحفظ عن أحد من أهل العلم أنه رخص فى صلاة التطوع نائما ، كما رخصوا فيها قاعداً . فإن صحت هذه اللفظة فإن التطوع مضطجعاً للقادر على القعود جائز ، كما يجوز للمسافر أن يتطوع على راحلته .

وقال الشيخ محيي الدين النووى : والأصح عندنا جواز النفل مضطجعاً للقادر على القيام والقعود ، للحديث الصحيح « ومن صلى نائما فله نصف أجر القاعد» .

وقال الشيخ تقى الدين بن تيمية : التطوع مضطجعاً لغير عذر : لم يجوزه إلا طائفة قليلة من أصحاب الشافعى وأحمد . وهو قول شاذ ، لا أعرف له أصلا فى السلف ، ولم يبلغنا عن أحد منهم أنه صلى مضطجعا بلا عذر ، ولو كان هذا مشروعا لفعلوه ، كما كانوا يتطوعون قعوداً ، والحديث الذى ذكروه بيّن فيه أن المضطجع له نصف أجر القاعد . وهذا حق ، وذلك لا يمنع أن يكون معذورا ، فإن المعذور ليس له بالعمل إلا على ما عمله ، فله به نصف الأجر ، وأما ما يكتبه الله تعالى له من غير عمل ليثيبه إياه : فذلك شىء آخر ، كما قال صلى الله عليه وسلم : « كتب له من العمل ما كان يعمل وهو صحيح مقيم » فلو لم يصل النافلة التى كان يصليها لكتبت له ، ولا يقال : إنه صلى .

قوله : « والسنة أن يتربع » نص عليه الإمام أحمد ، وقطع به جماعات .

والسنن الراتبة : قبل الفجر ركعتان ، وقبل الظهر ثنتان ، و بعدها ثنتان وفى الأربع قبل العصر وجهان ، وثنتان بعد المغرب ، وثنتيان بعد العشاء ، والوتر وقال أبو بكر : هو واجب ، وأقله ركعة ، وأكثره إحدي عشرة ركعة ، بست تسليات ، وإن أوتر بخمس أو سبع . لم يسلم إلا فى آخرهن . نص عليه ، وكذلك الوتر بتسع ، إلا أنه يجلس عقيب الثامنة . ولا يسلم . وأدنى الكمال : ثلاث ركعات بتسليمتين . يقرأ فى الأولى بسبح اسم ربك الأعلى ، وفى الثانية بالكافرون . وفى الثالثة بالإخلاص . ويقنت فيها بعد الركوع . ويجوز قبله . ويرفع يديه فيقول « اللَّهُمَّ إنا نَسْتَعِينكَ ونَسْتهْدِيكَ وَنَسْتَغْفِرُكَ . ونُؤْمِنُ بِكَ وَنَتَوَ كَّلُ عَلَيْكَ . وَنُثْنِي عَلَيْكَ الْخَيْرَ كُلَّهُ . وَنَشْكُرُكَ ولا نَكْفُرُكَ . اللَّهُمَّ إيَّاكَ نَعْبُدُ ، وَلَكَ نُصَلِّى وَنَسْجُدُ . وَ إلَيْكَ نَسْعَي وَنَحْفِدُ

وقال فى رواية إسحق بن إبراهيم : وسئل عن الصلاة جالساً ؟ قال : متربعاً أحب إلى ، وما خف عليه فعله . قال : ورأيت أيضاً إذا أراد أن يصلى قاعدا يجلس ينصب اليمنى ويفترش اليسرى ، ويكبر كما هو قاعد ، أو يسجد كما هو . وذكر فى الوسيلة رواية عن الإمام أحمد : أنه يتربع ، إلا أن يكثر ركوعه وسجوده فلا يتربع . فهذه أربع روايات .

قوله : « ويرفع يديه » هذا هو المعروف . وقال ابن عقيل ، وقال شيخنا : نختار رفع اليدين عند تكبيرة الانحطاط عن هذا الدعاء ، وعلل بأنه حكم يطول فهو كالقراءة . انتهى كلامه .

فعلى الأولى : يرفعهما إلى صدره ، لأن ابن مسعود فعله ذكره فى الكافى والرعاية . وقال فى التلخيص ، فى باب صفة الصلاة : هل يرفعهما كرفع الركوع ، أو ليمسح بهما وجهه ؟ على روايتين .

نَرْجُو رَحْمَتَكَ وَنَخْشَى عَذَابَكَ . إنَّ عَذَابَكَ الجِدَّ بِالْكُفَّارِ مُلْحِقٌ[1]
اللَّهُمَّ اهْدِنِي فِيمن هَدَيْتَ ، وَعَافِنِي فِيمَنْ عَافَيْتَ . وَتَوَلَّنِي فِيمَنْ تَوَلَّيْتَ .
وَبَارِكْ لِي فِيمَا أَعْطَيْتَ . وَقِنِي شَرَّ مَا قَضَيْتَ . إنَّكَ تَقْضِي ولا يُقْضَى عَلَيْكَ
إنَّهُ لا يَذِلُّ مَنْ وَالَيْتَ . ولا يَعِزُّ مَنْ عَادَيْتَ . تَبَارَكْتَ رَبَّنَا وَتَعَالَيْتَ .
اللَّهُمَّ إنِّي أَعُوذُ بِرِضَاكَ من سَخَطِكَ . وبِعَفْوِكَ مِنْ عُقُوبَتِكَ . وبِكَ مِنْكَ
لاَ أُحْصِي ثَنَاءً عَلَيْكَ ، أَنْتَ كَمَا أَثْنَيْتَ عَلَى نَفْسِكَ » .

ويُسَنُّ مسح وجهه بيديه . وعنه لا يسن . والمأموم يؤمن . فإن لم يسمع قنوت الإمام دَعَا هو . نص عليه . وعنه أنه يدعو .

قوله : « اللهم اهدنى فيمن هديت الخ »

ظاهره : أن كل مصل يقول هكذا . وليس كذلك ، لأن الإمام إذا قنت أتى بنون الجمع . فيقول : « اللهم اهدنا » الخ لئلا يخص نفسه دونهم ، ومجموع هذا الدعاء ذكر الأصحاب أنه يقوله : كما ذكر المصنف . وقال ابن عقيل فى الفصول : والمستحب عندنا ما رواه الحسن بن على عن النبى صلى الله عليه وسلم « اللهم اهدنى ــ الحديث » مشهور . قال : فإن ضم إليه . ما روى عن عمر رضى الله عنه « اللهم إنا نستعينك الخ » فلا بأس .

قوله : « والمأموم يؤمن » وعنه : يدعو ، زاد بعضهم فى حكاية هذه الرواية يجهر به ، وعنه يتابعه فى الثناء ، ويؤمن على الدعاء . وعنه يخير في الدعاء بين الموافقة والتأمين ، ومن الأصحاب من حكى رواية التخيير مطلقاً .

وظاهر كلام صاحب المحرر : أن الخلاف سواء جهر الإمام ، أم لا . وكذا ظاهر كلام غيره ، وقطع بعض الأصحاب : أن الخلاف إن كان يسمع دعاء الإمام، وأنه إن لم يسمع دعاء . نص عليه الإمام أحمد .

---

(١) « الجد » بكسر الجيم : الحق لا اللعب ، « وملحق » بكسر الحاء ، أى : لاحق ، وإن فتحها جاز .

ولا قنوت فى المكتوبة إلاَّ لأمر ينزل بالمسلمين . فإن لإمام الوقت وأمير الجيش : أن يقنتا فى كل مكتوبة . وعنه يختص ذلك بالفجر والمغرب ، وعنه بالفجر . وهل يشرع ذلك لسائر الناس ؟ على روايتين .

ومن ائتم بمن يقنت فى الفجر تابعه فَأَمَّنَ أودعا .

وسنة التراويح : عشرون ركعة . ويكره التنفل بينها .

ثم الخلاف ، قيل : هو فى الأفضلية ، وقيل : بل فى الكراهة .

قوله : « ومن ائتم بمن يقنت فى الفجر تابعه فأمّن أو دعا »

مراده : أن حكمه حكم المأموم فى الوتر على الخلاف السابق ، وعن الإمام أحمد : لا يتابعه ، وهو قول أبى حنيفة . قال القاضى أبو الحسين : وهى الصحيحة عندى . لقول ابن عمر « أرأيتكم قيامكم بعد فراغ الإمام من القراءة ، هذا القنوت ؟ إنه والله لبدعة . ما فعله رسول الله صلى الله عليه وسلم إلا شهرا . ثم تركه » رواه أبو حفص العكبرى بإسناده .

قوله : « وسنة التراويح عشرون ركعة »

مراده ــ والله أعلم ــ : أن هذا هو الأفضل ، لا أن غيره من الأعداد مكروه ، وعلى هذا كلام الإمام أحمد . فانه قال : لا بأس بالزيادة على عشرين ركعة . وكذا ذكر الشيخ تقى الدين : أنه لا يكره شىء من ذلك ، وأنه قد نصّ على ذلك غير واحد من الأئمة . كأحمد وغيره ، قال : والأفضل يختلف باختلاف أحوال المصلين . فإن كان فيهم احتمال لطول القيام ، والقيام بعشر ركعات ، وثلاث بعدها هو الأفضل ، وإن كانوا لا يحتملون ، فالقيام بعشرين هو الأفضل . وقد روى الإمام أحمد ما يدل على التخيير فى الأعداد المروية ، وقد يدل لما اختاره الشيخ تقى الدين . فانه قال : روى فى هذا ألوان . ولم يقض فيه بشىء . وقال عبد الله : رأيت أبى يصلى فى رمضان مالا أحصى .

ويسن لها وللوتر بعدها الجماعة . ولا يتنفل بعدها فى جماعة . فإنه التعقيب ، إلا أن تؤخر حتى ينتصف الليل

وأقل سنة الضحى : ركعتان . وأكثرها ثمان ، والسُّنَّةُ فعلهـا غِبًّا . وقال أبو الخطاب : المداومةُ أفضل .

باب صلاة الجماعة

وتجب الجماعة على الرجال للمكتوبة . وتصح بدونها . وفعلهـا فى المسجد

قوله : « ويسنّ لها وللوتر بعدها الجماعة »

ظاهره : استحباب الجماعة خاصة ، وكذا كلام أكثر الأصحاب ، إلا أن كلام جماعة منهم فى أدلة المسألة يدل على استحباب المسجد أيضاً ، وقطع به فى المستوعب . فقال : ومن السنة المأثورة فعلها جماعة فى المساجد . وقال الشيخ تقى الدين : تنازع العلماء فى قيام رمضان .هل فعله فى المسجد جماعة أفضل ،أم فعله فى البيت أفضل ؟ على قولين مشهورين . هما قولان للشافعى وأحمد ،ثم بحث المسألة.

قوله : « وتجب الجماعة على الرجال للمكتوبة »

ظاهره : القطع بوجوبها على العبد ، وفيه نظر ، بل يقال : لا تجب عليه ، وإن وجبت عليه الجمعة ، لتكررها بخلافها ، أو يكون فيها روايتان كالجمعة ، كما حكاه طائفة ، كابن الجوزى .وقال الشيخ مجد الدين فى « شرح الهداية » : ولا على العبد إذا لم نوجب عليه الجمعة وأولى ، من قِبَل أنها تتكرر فى اليوم والليلة .

وظاهر قوله « للمكتوبة » وجوبهـا للفائتة ، وإن لم تجب للمنظورة ، وهو أيضاً ظاهر كلام جماعة ، وليس ببعيد ، ولم أجده صريحاً في كلام الأصحاب،بل ذكر غير واحد فى وجوبها لها وجهين . ولعل هذا أوجه على المذهب ، كما سوّينا بينهما فى فعلها وقت نهى فى أصح الروايتين . وقد قطع به فى المحرر ، لوجوبهما جميعا ، والرواية الأخرى : الفرق . وهى مذهب أبى حنيفة . لتأكد الواجب بأصل الشرع . وقطع غير واحد ــ منهم الشيخ مجد الدين ــ بعدم وجوبها لها .

فرض كفاية . وعنه فرض عين . وتسن للنسـاء . وعنه لا تسن . ولا يكره أن يحضر العجائز جمع الرجال .

فعلى هذا : ظاهر كلامه وجوبها حضرا وسفرا . وقد صرح به غيره . وظاهر كلامه : وجوبها فى حالة شدة الخوف . ويؤيده : أن المصنف احتج فى هذه الصورة بعمومات النصوص فى صلاة الجماعة .

وقال فى « المستوعب » فى باب جُمَلٍ من الفرائض : وصلاة الخوف واجبة أمر الله بها ، وهو فعل يستدركون به فضل الجماعة .

قوله : « وفعلها فى المسجد فرض كفاية ، وعنه فرض عين »

لم أجد أحدا من الأصحاب قال بفرض الـكفاية ، قبل الشيخ مجد الدين ، وكلامه فى « شرح الهداية » يدل على أنه هو لم يجد أحدا منهم قال به ، وزاد غير واحد على أنها فرض عين على القريب منه ، وقطع به فى « الرعاية » ودليل هذا واضح ، وذكر الشيخ مجد الدين : أنه إذا صلى فى بيته صحت فى ظاهر المذهب قال : ويتخرج أن لا تصح ، بناء على أن الجماعة شرط ، لأنه ارتكب النهى ، قال : والأولى اختيـار الأصحاب ، يعنى أن له فعلها فى بيته ، فى أصح الروايتين ، وهى عندى بعيدة جداً ، إن حملت على ظاهرها .

ثم شرع يستدل لاختياره أنها فرض كفاية : بأنها من أكبر شعائر الدين ، وقول ابن مسعود « لو صليتم فى بيوتكم ، كما يصلى هذا المتخلف فى بيته ، لتركتم سنة نبيكم ، ولو تركتم سنة نبيكم لضللتم »

وينبغى أن يعرف : أن اشتراط الجماعة رواية عن الإمام أحمد ، حكاه ابن الزاغونى ، قال : بناء على أن الواجب هو الفرض ، وتغليبها على الجمعة .

وحاصل هذا : أن ابن الزاغونى خرج رواية بالاشتراط من مسألة الفرض والواجب ، وهذا فيه نظر . لأنه كيف يخرج من قاعدة عامة شيء بخلاف نص

وأفضـل مسجد للجماعة : العتيق ، ثم الأبعد ، ثم الأكثر جَمْعًا . وعنه الأقرب أفضل من الأبعد . ومن اخْتَلَّ جمع المفضول بتخلفه عنه فَجَمْعُهُ فيه

الإمام ؟ ولهذا لم أجد أحداً ساعد على هذا التخريج ، ووافق عليه . وقد قال الشريف أبو جعفر وغيره من الأصحاب : لا نصَّ عن صاحبنا فى كونها شرطاً . وقال ابن عقيل : وعندى أنه إذا تعمد تركها مع القدرة لم تصح . بناء على أصلنا المعمول عليه فى الصلاة في الثوب الغصب ، وهو نهى لايختص الصلاة .فكيف ههنا ، وهو نهى يختص الصلاة ، وترك مأمور يختص الصلاة ؟

وقال أيضا فى «الفصول» : وهل تبطل الصلاة بتركها ؟ اختلف أصحابنا على وجهين ، أصحهما عندى : تبطل ، لأنه واجب . فبطلت الصلاة بتركه عمداً ، كسائر واجبات الصلاة ، ثم ذكر معنى كلامه المتقدم . وقد قال صالح فى مسائله قال أبى : الصلاة جماعة أخشى أن تكون فريضة ، ولو ذهب النـاس يجلسون عنها لتعطلت المساجد . روى عن على وابن مسعود وابن عباس « من سمع النداء فلم يجب فلا صلاة له » .

واختار الشيخ تقى الدين : الاشتراط ، واحتج الأصحاب بتفضيل الشارع ـ عليه أفضل الصلاة والسلام ـ صلاة الجماعة على صلاة المنفرد ، ولا يصح حمل ذلك على المعذور ، لأنه يكتب له أجر ما كان يفعله لولا العذر ، كما دلت عليه نصوص صحيحة ، ولأنها لا يشترط لها بقاء الوقت ، فكذا الجماعة كالفائتة ، بعكس الجمعة ووجوب الجماعة لها : لا يوجب أن لا تصح عند عدمها ، كواجبات الحج ، وكترك وقتها عمداً . فإنها تصح بعده ، وإن كانت قضاء .

وأجاب الشيخ تقى الدين عن قولهم « لا يصح حمله على المعذور »: بأن المعذور ينقسم على قسمين ، معذور مِنْ عادته ، فى حال صحته الصلاةُ جماعة ، ومعذور عكسه . فالأول:هو الذى لا ينقص أجره عن حال صحته ، وهو مراد الشارع .

أفضل . وجمع أهل الثغر فى مكان واحد أفضل .

ولهذا قال « إلا كتب له ما كان يعمل مقيما صحيحاً » وهذا من التفضيل والخير ، لأنه لما كمل الخدمة فى حال الصحة ناسب أن يكمل له الأجر في حال العجز . وهذا بخلاف القسم الثانى من المعذور ، وهو الذى أراده الشارع بالتفضيل .

وأما قياسها على الفائتة : فإن لم نقل بوجوب الجماعة لها فلا إشكال ، كالنافلة ، و إن قلنا به فلا أظن المخالف يسلمها . ولهذا لم أجد أحدا قاس عليها إلا من قطع بعدم وجوب الجماعة لها ، أو رجحه ، وهذا القائس أوهم بالفائتة ، و إلا لو قاس على النافلة كان أوضح للحق ، ولهذا لما احتج ابن عقيل على عدم الاشتراط ، قال : لأنها صلاة لم يشترط لها الوقت . فلم يشترط لها العدد كالنوافل ، وعكسه : الجمعة ، ولما كان دليل الاشتراط عند ابن عقيل قائما ، وفساد هذا القياس واضحا : استغنى عن إفساده . وأما اعتبار واجبات الصلاة فيها بواجبات الحج : ففساده أوضح ، لأنه لا صحة للصلاة مع ترك الواجب فيها عمداً من غير نزاع لنا ، غير محل النزاع . وعكسه واجبات الحج ، لقيام الدليل على جبرانها ، وأما إيقاعها بعد وقتها عمداً فلم يخلّ بترك واجب فيها . إنما أوقع العبادة بعد فعل محرم خارج عنها . فهو كغيره من المحرمات ، بخلاف مسألتنا ، على أنه لو ترك الجماعة مع القدرة ، ثم عجز عن إيقاعها جماعة . صحت منه منفرداً ، وإن كان قد فعل محرماً .

وقد اعترف الشيخ مجد الدين فى « شرح الهداية » بأن هذه الأقيسة للقول بعدمه ليست مانعة من عمل الدليل المقتضى للقائل به أن يعمل عمله لضعفها ، قال: وكونها شرطا أقيس ، وعدمه أشبه بدلالة الأحاديث الصحيحة ، وقد تقدم ذلك . قال : وهو منصوص الإمام أحمد ، وهذا صحيح . والله أعلم .

وقد يجاب عما تقدم من جواب الشيخ تقى الدين : بأن فيما ذكره قصر اللفظ العام على صورة قليلة نادرة فى حال زمن المتكلم ، لأن المعذور المنفرد ، الذى

ومن أَمَّ فى مسجد قَبْلَ إِمَامِه لم يجز إلا أن يأذَنَ له أو يتأخر عن وقته .
وتشق مراسلته لبعده ، أو يُعْلَمَ له عذر أو يخشى فوات الوقت . ومَنْ أَمَّ بعده لم

ليس من عادته فى حال صحته إيقاع الصلاة جماعة : قليل ونادر فى ذلك الزمان بلا إشكال ، ولهذا قال ابن مسعود رضى الله عنه « لقد رأيتنا وما يتخلف عنها إلا منافق قد علم نفاقه،أو مريض ، و إن كان المريض ليهادى بين الرجلين ، حتى يقام فى الصف » فهذا هو المعهود المعروف بينهم فى ذلك الزمان ، بل كلام ابن مسعود يدل على أنه لم يكن يتخلف عنها صحيح ، لكن معذور أو منافق ، وهذا إن كان واقعاً فى ذلك الزمان فلا ريب فى قلته وندرته ، ولا يخفى بُعْدُ قصر العام على الأمور النادرة والوقائع البعيدة . وقد صرح الشيخ تقى الدين وغيره بعدم جوازه . وقد كتبت كلامه فى شهادة الشروطى وغيره . ولا يمتنع مساواة هذا المعذور بعادم العذر فى أن صلاتهما مفضولة للصلاة جماعة بقدرمعين ، واختلف فى سقوط الإثم بالعذر .

قوله : « ومن أم فى مسجد قبل إمامه لم يجز »

كذا عبر جماعة ، و بعضهم أطلق النهى . فعلى الأولى : لو صلى ينبغى أن لا تصح . وقال فى « الرعاية » : فإن اتسع الوقت وصلى بلا إذنه ولا عذر له فى تأخيره صحت مع الكراهة ، ويحتمل البطلان بالنهى . وعبارته كعبارة من أطلق النهى ، فقال : ولا يؤم ، فإن كان أراد بالنهى الكراهة أو التحريم ، فينبغى أن يفرع عليه ، وأما هذه العبارة ففيها نظر على كل حال . فلا بطلان مع الكراهة ، وكان فى المسألة وجهان ، خرج عليهما الصحة وعدمها .

وقوله : « أو يخشى فوات الوقت »

يعنى : الوقت الشرعى ، الذي يحرم التأخير عنه .

يكره إلا فى مَسْجِدَىْ مكة والمدينة [1] . فهل يكره فيهما ؟ على روايتين .

ومن صلى ثم حضر جماعة : سُنَّ له أن يعيد معهم إلا المغرب . وعنه يعاد وتشفع برابعة .

ويجب أن ينوى الإمام والمؤتم حالهما . وإذا انتقل المأموم منفرداً لغير عذر ، أو المنفرد مأموما . لم يجز . وعنه يجوز . وإن صار المنفرد إماماً . جاز فى النفل خاصة . نص عليه . وقيل هى كالتى قبلها .

ومن أدرك الإمام راكعا كبر للاحرام، وسقطت تكبيرة الركوع . نص عليه . فإن نواهما بتكبيرته لم تنعقد صلاته .

وما يدركه المسبوق آخرُ صلاته ، وما يقضيه أولها ، يستفتح فيه ويتعوذ

قوله : « ومن أدرك الإمام راكعاً كبر للاحرام ، وسقطت تكبيرة الركوع ، نص عليه »

قال القاضى : نص عليه فى رواية الجماعة ، لأن حال الركوع يضيق عن الجمع بين تكبيرتين فى الغالب . فإن وجد إماماً يطيل الركوع لم يجب اعتباره ، وحمل الأمر على الغالب ، وأنه متى تشاغل بتكبيرتين رفع الإمام فسقطت الثانية ، كما قال من أوجب القراءة خلف الإمام فى الجهر والإخفات : أنها تسقط إذا أدركه راكعاً ، لأن تلك حالة تضيق عن القراءة . فلو وجد إماماً يطيل الركوع حتى تمكنه القراءةُ لم يجب اعتباره ، وسقطت ، وكذلك من قال : يقرأ فى سكتاته ، قال : لما كانت السكتات لا تتسع للقراءة لم يوجبها فيها ، كذلك هنا ، انتهى كلامه .

---

(١) بالهامش قال الشيخ موفق الدين : وبيت المقدس . اهـ

والنصوص الصحيحة إنما ميزت المساجد الثلاثة فى مضاعفة الثواب ، لا فى تعدد الجماعة .

و يقرأ السورة . و إذا لم يدرك من الرباعية أو المغرب إلا ركعة تشهد عقيب قضاء ركعة فى الأصح عنه . وعنه عقيب ركعتين .

و إذا بطلت صلاة المأمومين جميعاً أتمها الإمام منفرداً . و إن بطلت صلاة

وظاهر كلام من أوجب القراءة : أنه يقرأ مالم يخش رفع الإمام ، وقد تقدم فى قوله « فهذه واجبات » أنه إذا ترك تكبيرة الركوع عمداً : وجها — و بعضهم حكاه روايةً — : أن صلاته لا تصح ، وهذا بخلاف ما لو خاف إن تشاغل بها فاته الركوع فإنها تسقط للعذر ، وقد تقدم هذا فى قراءة الفاتحة .

قوله : « و إذا بطلت صلاة المأمومين جميعا أتمها الإمام منفرداً »

وكذا قطع به المصنف فى « شرح الهداية » وجعله أصلا للقول بأن من نوى الإمامة فلم يأته مأموم ، أو انصرف عنه المأموم الحاضر من غير إحرام : فإنه يتمها منفرداً ، وسيأتى فى توجيه رواية البطلان فى المسألة بعدها إشارة إلى وجه التفرقة بين المسألتين .

قال أبو الخطاب : قد بينا : أن صلاة الإمام غير متعلقة بصلاة المأموم ، ولا تابعة لها ، وصلاة المأموم تابعة لها صحة وفساداً ، واستدل المصنف فى « شرح الهداية » لهذه المسألة — وأن صلاته لاتبطل ، خلافا لأبى حنيفة ومالك ، كقولهما فى المأموم : بأنه صار منفرداً لعذر . فأشبه المسبوق المتخلف إذا أكمل من خلفه صلاتهم ، يعنى : فإنهم يفارقونه ، و يسلمون منفردين ، لم يزد على ذلك .

وهذا فيه نظر ، ودعوى : أنه صار منفرداً . ممنوعة ، بل بطلت صلاته ببطلان صلاة مأمومه ، وصيرورته منفرداً .

فرع

بقاء صحة صلاته — وهى محل النزاع— واستخلاف المسبوق : فيه منع ، و إن

الإمام لعذر أو غيره . بطلت صلاتهم .

سلم ، فسلامهم منفردين إذا أتموا صلاتهم : ممنوع ، و إن سلم : فهى مفارقة المأموم إمامه لعذر . فنظيره : أن ينوى الإمام مفارقة مأمومه لعذر ، كما لو حدث خوف فى أثناء الصلاة ، ونحن نقول به ، وكذا لو انفرد المأموم لعذر . فإن الإمام يتمها منفرداً . وذكر بعضهم تخريجا ببطلان صلاة الإمام ببطلان صلاة المأموم ، لأن كلاهما شرط فى انعقاد الجماعة ، فإذا بطلت صلاة أحدهما . بطلت صلاة الآخر ، أو أتمها منفرداً ، تسوية بينهما . وهذا هو الذى قطع به فى المغنى ، قال : قياس المذهب : أن حكمه حكم الإمام معه على مافصلناه . لأن ارتباط صلاة الإمام بالمأموم كارتباط صلاة المأموم بالإمام . فما فسد ثَمّ فسد ههنا . وما صح ثَمّ صح ههنا

وقال المصنف ـ فى توجيه رواية عدم بطلان صلاة المأموم ببطلان صلاة الإمام ـ ولأن الجماعة تفتقر إلى إمام ومأموم . ثم لو بطلت صلاة كل المأمومين لم تبطل صلاة الإمام ، كذلك بالعكس .

وهذا اعتراف بالمساواة . وهى مانعة من التفرقة بين المسألتين فى الحكم . وقد جعل ابن عبد القوى بطلان صلاة المأموم ببطلان صلاة الإمام . وهذا الجمل والاعتراف الذى قبله غير خاف حكمه .

قوله : « و إن بطلت صلاة الإمام لعذر أو غيره . بطلت صلاتهم .

قال المصنف فى « شرح الهداية » : حكاهما جماعة من الأصحاب ، ووجه البطلان ـ وهو مذهب أبى حنيفة ـ : مايروى عن أبى هريرة مرفوعا « إذا فسدت صلاة الإمام فسدت صلاة من خلفه » قال المصنف : إسناد هذا الحديث لم أقف عليه ، رواه القاضى أبو يعلى ، ولأن حدث الإمام معنىً يمنع انعقاد صلاة المأموم إذا تقدمها ، فأبطلها إذا طرأ عليها ، كحدث المأموم . وهذا لأن صلاة المأموم مندرجة فى ضمن صلاة الامام وتابعة لها ، حتى نقصت بنقصانها ، بدليل حالة السهو ،

فكذلك تبطل ببطلانها ، تركنا هذا القياس إذا كان الامام محدثًا فلم يعلمانه حتى فرغا ، للأثر ، على أن فيه رواية بالبطلان أيضـا ، اختارها أبو الخطاب فى « الانتصار » وهكذا نقول على المذهب فيمن سبقه الحدث فلم يعلم به ، ولا المأموم حتى فرغا ، لا يعيد المأموم ، وأولى ، لأن الطارئ لم يمنع الانعقاد بخلاف المقارن .

ووجه عدم البطلان ــ وهو مذهب الشافعى ــ : عدم استخلاف معاوية لما طُعن ، وصلى كل إنسان لنفسه . رواه الإمام أحمد فى مسائل صالح عن عبد الرزاق عن معمر عن الزهرى ، واستخلاف عمر لعبد الرحمن بن عوف لما طعن ، رواه البخارى . وقال القاضى : إن بطلت صلاته بترك فرض ، كالقراءة ، بطلت صلاتهم ، رواية واحدة ، و إن كان بفعل منهى عنه ، كالكلام والحدث والعمل الكثير : فعلى روايتين . وهكذا ذكر الشيخ فخر الدين فى « التلخيص » وذكر الشيخ موفق الدين : أنه إذا اختل من الإمام غير الحدث من الشروط كستر العورة واستقبال القبلة ، لم يعف عنه فى حق المأموم ، لأن ذلك لا يخفى غالبا ، بخلاف الحدث والنجاسة ، وكذا إن فسدت صلاته بترك ركن فسدت صلاتهم ، و إن فسدت لفعل يبطل الصلاة ، فإن كان عمداً : فسدت صلاة الجميع ، و إن كان عن غير عمد : لم تفسد صلاة المأموم ، نص عليه فى الضحك من الإمام .

وعن الإمام أحمد فيمن سبقه الحدث روايتان ، إحداهما : أن صلاة المأمومين تفسد ، لترك الشرط فيه . وقد ثبت الحكم فى الشرط : بأن عمر ترك القراءة فى المغرب ، ثم قال : « لا صلاة إلا بقراءة » ثم أعاد وأعاد الناس ، قال : والصحيح : الأولى ، واحتج باستخلاف عمر لعبد الرحمن ، والشرط آكد ، لأنه لا يعفى عنه بالنسيان ، بخلاف المبطل . انتهى كلامه .

وقال الشيخ مجد الدين ــ بعد حكاية كلام القاضى السابق ــ الأول أصح لأنهما سواء فى حق الإمام ، فكذلك فى حق المأموم . وعند مالك : إن تعمد

وعنه لا تبطل . و يتمونها جماعة أو فرادى

المفسد فسدت صلاتهم ، و إن كان لعذر لم تفسد صلاتهم ، كما قلنا فيما إذا صلى بهم محدثا .

وذكر أبو بكر عبد العزيز — فى مسألة سبق الحدث للإمام — أن صلاة المأموم تبطل ، رواية واحدة .

وذكر المصنف فى « شرح الهداية » : أن هذا اختيار أكثر الأصحاب .

قوله : « وعنه : لا تبطل ، و يتمونها جماعة »

و إن استخلف كل طائفة رجلا وأوقعوها جماعات ، جاز

وهذا ينبغى أن يكون فى غير الجمعة ، وأما فى الجمعة فلا يجوز .

قوله : « أوفرادى » هذا فى غير الجمعة ، أما فى الجمعة ، فإن قلنا : بجواز الاستخلاف ، فلم يفعل ، وأتموا فرادى : لم تجزئهم جمعتهم .

قال فى شرح الهداية : قولا واحدا ، لأن ما اشترط لأول ركعة من صلاة الجمعة و اعتبر للثانية ، كسائر الشروط ، و إن قلنا : بمنع الاستخلاف فأتموا فرادى ، فقيل : لا تجزئهم جمعة ، لأن الجماعة شرط ، ولم يوجد فى جميعها . فأشبه اختلال العدد ، وعلى هذا : هل يتمونها ظهرا ، أو يستأنفونها ؟ ينبغى أن تكون كمسألة اختلال العدد ، لأن المسألة معتبرة ، وقد صرح بعض الأصحاب : بأنهم يتمونها ظهراً .

وقيل : تجزئهم جمعة ، إذا كانوا قد صلوا معه ركعة ، كالمسبوق .

وقيل : تجزئهم جمعة بكل حال ، لأنهم لما منعوا الاستخلاف دل على بقاء حكم الجماعة .

قال الشيخ مجد الدين : والأول أشبه بمذهبنا . والمسبوق أدرك ركعة من جمعة تمت شرائطها وصحت ، فجاز البناء عليها ، ومسألتنا بخلافه .

وفى قضاء المسبوقين مافاتهم جماعةً وجهان.

ومن ائتم فى فرض بمتنفل ، أو مفترض بغيره . لم يصح ، وعنه يصح . والمذهب : الصحة.

قوله : « وفى قضاء المسبوقين ما فاتهم جماعة وجهان »

وحكى بعضهم : روايتين ، وصرح فى المغنى بأن هذه المسألة تخرّج على مسألة الاستخلاف ، وعلى هذا يكون كلامه فى المقنع عقيب هذه المسألة « وإن كان لغير عذر ، لم يصح » أى : فى هذه المسألة ومسألة الاستخلاف . لأن المسألتين فى المعنى واحدة ، وذكره المصنف فى شرح الهداية . وذكر بعضهم في الاستخلاف لغير عذر روايتين ، وحكى الشيخ مجد الدين : أن الصحة فى المسبوقين ظاهر رواية مهنّى عن أحمد ، وعدمها منصوص الإمام أحمد فى رواية صالح ، وهذه المسألة فى غير الجمعة ، أما في الجمعة فلا يجوز . قطع به المصنف ، تابعا فيه من تقدمه من الأصحاب ، لأن الجمعة إذا أقيمت مرة فى مسجد لم يجز أن تقام فيه مرة أخرى ، لأنه لا يجوز أن تصلى الجمعة الواحدة جماعة بعد جماعة ، وسائر الصلوات بخلافه .

قوله فى المحرر : « ومن ائتم فى فرض بمتنفل ، أو مفترض بغيره . لم يصح ، وعنه : يصح »

قوله : « أو مفترض بغيره » ظاهرهُ : أىَّ فرض كان ، ولو اختلفا فى الأفعال . وذكره فى الرعاية ، وصرح به في شرح الهداية . فذكر مفرعا على الجواز . فمتى اختلف عدد ركعات الصلاتين ، وصلاة المأموم أكثرهما : كالظهر والمغرب خلف مصلى الفجر ، وكالعشاء خلف مصلى التراويح ، فانه يصح . نص عليه . ويتم إذا سلم إمامه ، كالمسبوق وكالمقيم خلف القاصر . وإن كانت صلاة المأموم أقلهما ، كالفجر خلف مصلى الظهر أو المغرب ، صح أيضا على منصوص أحمد والشافعى ومن أصحابهما من منع الصحة هنا ، بخلاف عكسه ، لتعذر دوام

وإن ائتم مقيم بمسافر جاز ، ويتم إذا سلم إمامه .

ومن ركع أو سجد قبل إمامه سهواً ، ثم ذكر فلم يَعُدْ إلى متابعته حتى أدركه ، أو تعمد سبقه ابتداء . لم تبطل صلاته عند القاضي ، وقيل : تبطل ، وإن سبقه بركن عمداً ولم يدركه فيه . فسدت صلاته . نص عليه ، وإن كان سهواً أو جهلا لغت تلك الركعة فقط ، كالسبق بركنين سهواً . وعنه يعتد بها .

وخرَّج منها الأصحاب صحة الصلاة مع العمد .

ومن زُحم أو سها أو نام حتى فاته مع الإمام ركن غير الركوع . أتى به ثم لحقه ، وإن فاته ركنان فأكثر ، أو الركوع وحده تابعه ، ولغت ركعته ، وقامت

المتابعة ، كما منعنا من الاقتداء بمن يصلي الكسوف ، قال : وهذا ليس بشيء ، لأننا قد التزمنا مثله في استخلاف المسبوق ، وفيمن صلى ركعة منفردا ، ثم صار مأموماً . فعلى هذا يفارق إمامه في الفجر إذا نهض الإمام إلى الثالثة ، وفي المغرب إذا نهض إلى الرابعة ، ثم يتم ويسلم ، لأنها مفارقة لعذر ، وإن شاء انتظره حتى يسلم معه ، كاستخلاف المسبوق . وحَلُّ كلام الرجل بعضه ببعض أولى .

وقال في « الرعاية » ثم إذا تم فرضه قبل فراغ إمامه هل ينتظره ، أو يسلم قبله ، أو يخير ؟ فيه أوجه ، لكن ينبغي أن يعرف أن جماعة من الأصحاب مقتضى كلامهم : أن الخلاف إنما هو عندهم فيما إذا اتفقت الأفعال خاصة ، وأن الائتمام مع اختلاف الأفعال مانع من الصحة قولا واحدا ، بل صريح كلامهم .

والشيخ موفق الدين يختار أيضا : أن الخلاف فيما إذا اختلفت وكانت صلاة المأموم أكثرهما عددا ، كالعشاء خلف التراويح . وصاحب المحرر عنده الخلاف في ذلك ، وفيما إذا كانت صلاة المأموم أقلهما عددا ومن أصحابنا من منع المغرب خلف العشاء ، لإفضائه إلى جلوس في غير محله ، وإن أجاز الفجر خلفها .

التى تليهـا مقامها ، وعنه إن خاف فوت الركعة الأخرى فـكذلك ، وإن لم يخف أتى بما ترك وتبعه ، وصحت ركعته . ومتى أمـكن المزحوم أن يسجد على ظهر إنسان أو رجله لزمه ذلك وأجزأه ، وإذا ركع الإمام فأحس بداخل استحب انتظاره قدراً لا يشق ، إلا مع كثرة الجمع ، وقيل لا يستحب .

باب الإمامة

لا تصح إمامة الصبى فى الفرض ، وفى النفل روايتان ، ويتخرج : أن تصح فيهما . ولا تصح إمامة المرأة ، ولا الخنثى ، إلا بالنساء ، ولا تصح إمامة كافر ،

قوله : « وإذا ركع الإمام فأحَسّ براكعٍ استحب انتظاره » .

ظاهره : اختصاص الحـكم بالراكع ، وكذا هو ظاهر كلام جماعة ، وصرح جماعة بأن حال القيام كالركوع فى هذا . وصرح المصنف فى « شرح الهداية » بأن التشهد كالركوع ، على الخلاف وأولى ، لئلا يفوته أصل فضـيلة الجماعة . وقال فى « التلخيص » ومهما أحَسّ بداخل استحب انتظاره على أحد الوجهين ، وقال فى « الرعاية » ــ بعد ذكر مسألة الركوع فى حال تشهده ـ وقيل : وغيره وجهان .

قوله « لا تصح إمامة الصبى فى الفرض ، وفى النفل روايتان ، ويتخرج : أن تصح فيهما »

هذا التخريج إنمـا هو فى الفرض ، أما النفل فلا تخريج فيه ، لـكن فيه روايتان منصوصتان . ولو ذكر التخريج قبل مسألة النفل كان هو الصواب

والتخريج ، ذكر جماعة : أنه من مسألة المفترض خلف المتنفل . وذكره ابن عقيل فى ابن عَشْر . قال : بنـاء على وجوب الصلاة عليه . وذكر الشيخ موفق الدين فى روضته فى الصبى المميز : أنه يكلف ، يعنى عن الإمام أحمد .

ولا أخرس . وإن ائتم بفاسق من يعلم فسـقه فعلى روايتين ، ومن أمّ قوماً

وهـذه العبارة إن حملت على ظاهرها ففيها نظر ، ولم أجـد ما يعضدها .
وجماعة من الأصحاب يأبون هذا التخريج وهو قول القاضي ،لأنه نقص يمنع قبول شهادته وخبره . فهو غير مؤتمن شرعا . فأشبه الفاسق . ولأن به نقصا يمنع قبول الشهادة والولاية . فأشبه المرأة ، وعكس ذلك مسألة الأصل .

وأطلق المحرر فى الخلاف فى صحة إمامته . وقطع غير واحد بصحـة إمامته بمثله . منهم الشيخ فى الـكافى .

قوله : « وإن ائتم بفاسق من يعلم فسقه . فعلى روايتين » .

قوله « من يعلم فسقه » يعنى إن جهل فسقه صحت ، وهو مرجوح فى المذهب ، بل المذهب المنصوص الاعادة ، علم أو لم يعلم . وأومأ الإمام أحمد فى مواضع إلى أنه يعيدها خلف المتظاهر فقط . قال المصنف فى شرح الهداية : وهذا أحسن . واختار الشيخ موفق الدين : بأن الجمعة تصلى خلف الفاسق ، وهل يعيدها ظهرا ؟ على روايتين قال : وتوجيههما بما وجهنا به غيرهما صحة و بطلاناً . وذكر الشيخ شمس الدين فى شرحه : أنها تعاد فى ظاهر المذهب . وعن أحمد : لا تعاد . قال فى الرعاية وهي أشهر . وهذا هو الصحيح ، لأن الدليل على فعلها خلفه ـ وإن كان صحيحا ـ اقتضى صحتها لمن تأمله ، وألحق الشيخ بالجمعة العيد وهو متوجه .

وذكر فى الـكافى الروايتين فى إمامة الفاسق ، ثم قال : ويحتمل أن تصح الجمعة والعيد دون غيرهما ، وأطلق هنا الروايتين ، كقول بعضهم . وقطع فى شرح الهداية بأن يحملها في الفرض ، ليرد بذلك الحجة على من أمره عليه الصلاة والسلام « بإعادة الصلاة خلف أئمة الجور » بناء منه : أنهم كانوا يؤخرونها حتي يخرج الوقت بالـكلية . وتبع الشيخ موفق الدين وغيره على هذا .

محدثاً أعادوا ، إلا أن ينسى حدثه حتى يفرغ . فيعيد وحده .

ومن علم أن إمامه أَخَلَّ بما هو شرط أو ركن فى مذهبه ، دون مذهب إمامه لم يصح ائتمامه به . وعنه يصح .

وتكره إمامة الأقلف وتصح . وفى إمامة أقطع اليد أو الرجل بالصحيح وجهان . ومن عجز عن ركن أو شرط لم تصح إمامته بقادرٍ عليه ، إلا المتيمم بالمتوضيء ، والجالس بالقائم ، إذا كان إمام الحىِّ وجلس لمرض يرجى برؤه . و يأتمون به جلوساً . فإن قاموا جاز . وقيل لا يجوز . و إن ابتدأ بهم قائماً ثم اعتل فجلس . ائتموا خلفه قياماً .

وأولى أهل الإمامة بها أقرؤهم . إذا عرف ما يعتبر للصلاة ، ثم أفقههم ، ثم

وقد قال صالح فى مسائله : وسألته عن الصلاة يوم الجمعة إذا أخرها ؟ قال : يصليها لوقتها ، و يصليها مع الامام . وهذا فيه نظر ، ولا يعرف عن الأمراء فى ذلك الزمان . وهوما ذكره غير واحد فى شرح الحديث . وعلى هذا : لاحجة فيه وقطع فى شرح الهداية بأن الجمعة محله هنا .

قوله : « وأولى أهل الإمامة بها أقرؤهم إذا عرف ما يعتبر للصلاة »

هذا يعطى أنه إذا تقدم غير المستحق يجوز مع ترك الأولى . وهذا معنى كلام ابن عقيل وغيره .فإنه قال : تصح الامامة ، لكن يكون تاركا للفضيلة ، وقد تقدم كلامه فى رواية صالح : هو أولى بالصلاة ، وكلامه مطلق في إذن المستحق وغيرها ، وكلام المصنف فى شرح الهداية يقتضى أن تقديم غير المستحق من غير إذن المستحق له يكره ، لأنه قال فى صورة الإذن له : جاز ، ولم يكره . نص عليه .

وهذا يقتضى : أنه يكره من غير إذن . وكلامه فى المغنى يحتمل بين كراهة الأولى وكراهة التنزيه ، وأنه قال : وهذا تقديم استحباب ، لا تقديم اشتراط ولا إيجاب ، لا نعلم فيه خلافا . فلو قدم المفضول كان ذلك جائزاً ، لأن

الأمر بهذا أمر أدب واستحباب . وكلام لامام أحمد فى رواية مهنّى يدل على أنه تقديم إيجاب ، وأن الناس لو أرادوا تقديم غير المستحق . لم يجز لهم . فصار فى المسألة ثلاثة أقوال . فأما مع إذن المستحق فيجوز من غير كراهة . نص عليه. وهو قول أبى حنيفة ومالك والشافعى ، لقوله فى الخبر « إلا بإذنه »

قال المصنف فى شرح الهداية ـ بعد أن قطع بهذا ، واحتج بهذا الخبر ، قال : ويعضده عموم ماروى أبو هريرة عن النبى صلى الله عليه وسلم قال : « لا يحل لرجل يؤمن بالله واليوم الآخر أن يَؤُمَّ قوماً إلا بإذنهم » . رواه أبو داود ، انتهى كلامه .

وقال بعض أصحابنا : يكره ، وهو قول إسحاق . وقال الإمام أحمد فى رسالته فى الصلاة ، رواية مَهنّى، وقد جاء فى الحديث : « إذا أمَّ القوم رجل وخلفه من هو أفضل منه ، لم يزالوا فى سِفال » إلى أن قال : فالامام بالناس المقدم بين أيديهم فى الصلاة على الفصل ، ليس للناس أن يقدموا بين أيديهم إلا أعلمهم بالله ، وأخوفهم له ، ذلك واجب عليهم ولازم لهم ، فتركوا صلاتهم ، وإن تركوا ذلك لم يزالوا في سِفال وإدبار وانتقاصٍ فى دينهم وبعدٍ من الله ، ومن رضوانه وجنته ، هذا آخر كلامه .

قوله : « إذا عرف ما يعتبر للصلاة »

أى من فرض ومسنون ، وليس المراد بهذا معرفة أحكام سجود السهو ونحوه هذا معنى كلامه فى شرح الهداية .فإنه قال : ولأننا إنما نقدم القارىء إذا كان عارفا بما تحتاج إليه الصلاة ، من الفروض والواجبات . فحينئذ قد تساويا فيما تفتقر إليه الصلاة ، لكن امتاز بجودة القراءة وكثرتها ، والقراءة مما يؤتى بها فى الصلاة لامحالة ، فرضا وسنة ، وامتاز الفقيه بما تنطوى عليه من السهو ، وهو متوهم الوجود والأصل عدمه .

قال الأصحاب فى بحث هذه المسألة : ولأن فضيلة القراءة والإكثار منها متحقق ، وما ينوبه فى الصلاة من الحوادث غير متحقق ، بل الأصل عدمه ، مع أنا قد اعتبرنا العلم بأحكامه .

وقال ابن عقيل : وإنما يكون القارىء أحق من الفقيه إذا كان يحفظ ما يحتاج إليه فى الصلاة ، فأما إن كان لا يحسن ذلك قدمنا الفقيه ، لحفظ الأركان والواجبات وسجود السهو وجبرانات الصلاة ، انتهى كلامه .

وكلامه فى المحرر يحتمله ، ولعل الجمع بين كلاميه أحسن ، وفى اعتبار هذا القيد وجهان . وهو أن يكون الأقرأ جاهلا بما يحتاج إليه فى الصلاة ، فإن كان لا يميز مفروضها من مسنونها ففى تقديمه على الفقيه وجهان ، أحدهما : يقدم . قال فى شرح الهداية : وهو ظاهر كلام أحمد المنصوص ، ولأن القراءة ركن الصلاة ، بخلاف الفقه ، وكان الممتاز بما جنسه ركن للصلاة أولى ، والثانى : الفقيه أولى ، وإن لم يحسن غير الفاتحة . اختاره ابن عقيل ، لأنه امتاز بما لا يستغنى عنه فى الصلاة ، والجاهل قد يترك فرضاً ، ظناً منه أنه سنة ، قال : وهذا الوجه أحسن .

ووجدت فى كتاب ابن تميم : أن هذا الوجه هو المنصوص .

قال أحمد فى رواية صالح : ينبغى للذى يقرأ القرآن أن يتعلم من السنة مايقيم به صلاته فهو حينئذ أولى بالصلاة .

وقدعرف مما تقدم : أنه مع علمه أفعالها ، هل يعتبر العلم بما يطرأ من السهو ونحوه ؟ ويؤيد ماتقدم : أن القاضى قال فى الجامع : فإن كان المؤذن فاسقاً ، فهل يعتد بأذانه ؟ ظاهر كلام أحمد : أنه لا يعتد به ، قال فى رواية أبى داود ، فى المؤذن يسكر : يُنَحَّى . وقال فى رواية جعفر بن محمد فى الرجل يؤذن وهو سكران : لعزل المؤذن أهون من الإمام . وقال فى رواية ابن بنت معاوية بن عمرو ، فى المؤذن يصعد المنارة وهو سكران ؟ لا ، ولا كرامة ؛ ليس مثله من أذن ، قال

أقدمهم هجرة . ثم أسنهم . ثم أشرفهم على ظاهر كلامه .

وقال الخرقى : الأولى – بعد الأفقه – الأسن ، ثم الأشرف . ثم الأقدم هجرة . قال ابن حامد : الأشرف ، ثم الأقدم هجرة ، ثم الأسن .

ولا يقدَّم على إمام المسجد وصاحب البيت إلا ذو سلطان . وقيل : يقدمان عليه . ويقدم الحر على العبد . والحضرى على البدوى . والمقيم على المسافر .

القاضى : وظاهر هذا : أنه ليس من أهله ، لأنه أمر بصرفه ، وعلل بأنه ليس بعدل ، قال : ويجب أن يقال فيه مافى إمامة الفاسق ، وفى صحتها روايتان ، كذلك الأذان .

قال الشيخ تقى الدين بن تيمية فى تعليق المحرر : وفى أذان الفاسق روايتان ، أى فى الإجزاء . فأما ترتيب الفاسق مؤذناً فلا ينبغى أن يجوز ، قولا واحداً ، كما قيل : فى نفوذ حكم الفاسق إذا حكم بالحق وجهان ، وإن لم تجز توليته قولاً واحداً

وقد تضمنت هذه المسألة : صحة إمامة الجاهل ، وعلى هذا تصح ولايته ، وإن كان غيره أرجح ، لاسيما إن رجحناه على القارىء .

وقطع القاضى فى الأحكام السلطانية : أن من شرائط صحة ولاية إمامة الصلاة : العدالة ، والعلم بأحكام الصلاة .

ورأيت فى كلام الشيخ تقى الدين : مايدل على أن ولاية الفاسق مبنية على صحة إمامته ، وقال : لم يتنازعوا فإنه لا ينبغى توليته . لكن لعل القاضى فرع على مشهور المذهب ، وهو عدم صحة إمامة الفاسق ، وكذا ينبغى أن يكون حكم ولاية الصبى ونحوه .

قوله : « ثم أقدمهم هجرة » معنى قدم الهجرة : السبق إلينا بنفسه من دار الحرب فقط ، هذا معنى كلام جماعة ، منهم صاحب الفصول ، والمغنى فلا يرجح بسبق إمامه إلى الاسلام ، على ظاهر كلام الأصحاب . ولم أجد فيه

والبصير على الأعمى . وقال القاضي : هما سواء . ويكره أن يؤم الرجل أجنبياتٍ لا رجل معهن ، أو قوماً أكثرهم يكرهونه .

خلافاً . وقطع المصنف فى شرح الهداية وغيره بتقـديم من سبق آباؤه مهاجرين إلينـا . وعند الآمدى يقـدم بسبق آبائه فقط ، لانقطاع الهجرة بعد الفتح ، فهذه ثلاثة أقوال فى المسألة .

وقال الشيخ تقى الدين ــ بعد ذكره قول النبى صلى الله عليه وسلم : « والمهاجر من هجر مانهى الله عنه » قال : فمن سبق إلى هجر السيئات بالتوبة منها . فهو أقدم هجرة . فيقدم فى الامامة .

ومعنى الأشرف : أن يكون قرشياً ، ذكره المصنف فى شرح الهداية وغيره . وذكر فى المغنى : أن الشرف يكون بِعُلُوِّ النسب . وبكونه أفضلهم فى نفسه وأعلاهم قدراً واحتج بقول النبي صلى الله عليه وسلم «قدموا قريشاً . ولا تَقَدَّموها»

قوله : « ويكره أن يؤم قوماً أكثرهم له كارهون » .

أطلق بالعبارة ومراده : كراهة تـكون لخلل بدينه ، أو فضله .

قال المصنف فى شرح الهداية وعموم كلام غيره يقتضيه ، أو لشحناء بينهم فى أمر دنيوى ونحو ذلك . فأما إن كرهوه لأجل سنته . أو دينه ، فلا كراهة فى حقه .

قال المصنف : وإن كان ميلهم إلى مبتدع أو فاجر ، فالأولى : أن يصبر ، ولا يلتفت إلى كراهتهم جهده .

قال صالح لأبيه : ما تقول فى رجل يؤم قوماً ويرفع يديه فى الصلاة ، ويجهر بآمين ، ويفصل الوتر ، والمأمومون لا يرضون بذلك ، ومنهم من يرضى ، حتى إن أحدهم يترك الوتر حال التفصيل ويخرج من المسجد ، فترى أن يرجع إلى قول المأمومين ، أم يثبت على مايأمره أهل الفقه ؟ فقال : بل يثبت على

باب موقف الإمام والمأموم

لا تصح الصلاة قدام الإمام بحال ، ولا عن يسرته ، إذا لم يكن عن يمينه

صلاته ، ولايلتفت إليهم ، وأطلق اعتبار قول الأكثر ، وكذا غيره . ومنهم من قال : ديانة .

قال القاضى : والمستحب أن لا يؤمهم ، صيانة لنفسه ، فإن استووا فالأولى أن لا يؤمهم .

وذكر الشيخ شمس الدين فى الشرح : قال ابن عقيل : فإن استووا استحب له إزالة الخلاف بترك الامامة . وذكر ابن الجوزى فى المذهب فيما إذا استويا وجهين .

واحتج الأصحاب حيث قالوا « يكره » بما يدل على التحريم . ولهذا قال بعض الأصحاب : تفسد صلاته إذا تعمد ، وللشافعية أيضا وجهان فى التحريم ، ونص الشافعى على تحريمه ، فقال : لا يحل لرجل أن يصلى بجماعة وهم له كارهون . نقله الماوردى فى كتاب الحاوى ، وفى الأمّ مايقتضيه ، وكأن الأخبار لضعفها لا تنهض للتحريم ، وإن كانت تقتضيه . فيستدل بها على الكراهة ، كما يستدل بخبر ضعيف ظاهره يقتضى وجوب أمر على ندبية ذلك الأمر ، ولا يقال : لعل هناك صارفا عن مقتضى الدليل ولم يذكر . لأنه خلاف الظاهر ، وأكثرهم يخص الكراهة بالامام ، كعبارته فى المحرر .

ومن كرهت إمامته : كره الائتمام به . قال ابن عقيل : تكره له الامامة ويكره الائتمام به .

قوله : « لا تصح الصلاة قدام الإمام بحال »

الاعتبار بالقدمين فى الوقوف بالأرض . فإن شخص المأموم قد يكون أطول فيتقدم رأسه وإن تأخر قدمه ، فإن كان قدم أحدهما أكبر من الآخر فالاعتبار

أحد . ولا يصح أن يقف الرجل صفا وحده إلا فى صـلاة الجنازة . على قول ابن عقيل ، وهو المذهب ، والمرأة مثله ، إلا إذا ائتمت برجل ولم تجد امرأة تقف

بمؤخر القدم ، وهى العقب ، و إن تقدم رأس القدم على رأس القدم ، كما لو كان القدم . كذا ذكره الشيخ وجيه الدين بن المنجى فى شرح الهداية . وأطلق فى المحرر عدم صحة الصـلاة قدام الامام ، ومراده غير حول الـكعبة ، فإنه إذا استدار الصف حول الـكعبة والامام منها على ذراعين والمقابلون له على ذراع . صحت صلاتهم . نص عليه الامام أحمد .

قال المصنف في شرح الهداية : ولا أعلم فيه خلافا . وحكاه الشيخ وجيه الدين إجماعاً . لأن القدم إنما يعتبر حكمه إذا اتحدت جهة الامام والمأموم . فأما إذا تعددت فلا . ألا ترى أن الصفين المقابلين بين جهة الامام ومقابلته تصح صلاتهم ؟ و إن كانا فى الجهة التى بين يدى الامام حيث لم يستقبلوها بوجوههم . ولعل السبب فى تسويغ ذلك : كثرة الخلق فى الموقف . فلو كلفوا القيام فى جهة واحدة لشق ذلك وتعذر . وظاهر هذا : أنه لا فرق لمن يكونوا عند المسجد أو خارجه . وذكر الشيخ وجيه الدين : أن هذا إذا كانوا عند المسجد . و إن كانوا خارج المسجد : فبين الامام و بين الـكعبة مسافة فى تلك الجهة . والذين فى بقية الجهات بينهم و بين الـكعبة دون تلك المسافة ، ففيه وجهان .

وظاهر ماقدم فى الرعاية : أنه لايضر قرب المأموم إلى الجدار أكثر من الامام من اتحاد الجهة ، وفيه نظر . فأما إذا تقابل الامام والمأموم داخل الكعبة فى صلاة تصح فيها : ففيه وجهان ، أحدهما : تصح . قطع به الشيخ وجيه الدين ؛ وهو قول الحنفية والشافعية ، والثانى : لا تصح ، لأنه مع كونه قدام إمامه مستدبر لبعض جهة الامام . فأشبه ما لو كان قفا المأموم فى وجه الامام ، وهـذا بخلاف ما إذا صلوا حول الـكعبة ؛ فإنه لم يستدبر شيئاً من جهة إمامه .

معها . فإن وقفت مع رجل فهو فَذٌّ عند ابن حامد ، وهو المذهب . وقال القاضي : ليس بفذ ، وإن وقفت مع رجل لم تبطل صلاة من يليها عندهما ، وقال أبو بكر :

ومراد صاحب المحرر أيضا : غير الصلاة جماعة فى شدة الخوف . فإنها تنعقد مع إمكان المتابعة . نص عليه . وهو قول الأصحاب ، وقطع به المصنف فى شرح الهداية : لعمومات النصوص فى صلاة الجماعة . ويعفى عن التقدم للعذر كما يعفى عن الاستدبار والمشى فى صلاة الخوف غير الشديد ، وإن كان يمكنهم أن يصلوا جماعتين أو فرادى بدون ذلك ، محافظة على تكثير الأجر بإيقاع جماعة واحدة . والوهن الحاصل فى قلوب العدو بذلك .

وقال ابن حامد : لاتنعقد الصلاة جماعة فى شدة الخوف . وحكاه فى المغنى احتمالا ورجحه . فلهذا قال الشيخ مجدالدين : على عدم صحة الصلاة قدام الإمام ، لقول سمرة بن جندب : « أمرنا رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا كنا جماعة أن يتقدم أحدنا » حسنه الترمذى فأمره بتقدم الإمام ينهى عن تقدمهم عليه ومصافتهم له . تُرِكَ ظاهره فى المصافة لنصوص ، يبقى الباقى على الظاهر ، ولأن وقوفه عن يساره أو خلف الصف فَذًّا أحسن حالا ، وأقرب إلى معنى الاقتداء والمتابعة من وقوفه قدامه . ثم صلاته تبطل هناك على أصلنا ، فهنا أولى . ولأن الأصل إن كان إنسان يصلى بنفسه ويستقل بتأدية فرضه ولا يحمل غيره عنه شيئا فحَثُّ الشرع بالجماعة أوجب فعلها على ما جاءت به النصوص ، ولم يرد فى شىء منها الوقوف بين يدى الإمام . ثم ذكر قياساً ضعيفاً وفى المسألة أدلة ضعيفة . وقيل : تصح الصلاة قدام الامام ضرورة ، فى عيد أو جمعة وجنازة فقط . وقيل : مطلقا .

وقال الشيخ تقى الدين : فى مذهب أحمد وغيره قول : أن صلاة المأموم تصح قدام الامام مع العذر دون غيره ، قال : وهذا أعدل الأقوال وأرجحها ، وهو قول طائفة من العلماء . وذلك لأن ترك التقدم على الامام غايته : أن يكون

بطل ، ومن لم يقف معه إلا كافر ، أو محدث يعلم حدثه ، فهو فذ . و إن وقف معه صبي . فقيل : هو فذ ، وقيـل : ليس بفذ ، والمنصوص : أنه فذ فى الفرض

واجباً من واجبات الصلاة فى الجماعة ، والواجبات كلها تسقط بالعذر ، و إن كانت واجبة فى أصل الصلاة ، والواجب فى الجماعة أولى بالسقوط . انتهى كلامه .

وقد يقال : انعقاد الصلاة جماعة فى شدة الخوف مع العفو عن التقدم للعذر يقوى هذا القول . وقد تقدم ما يدل على الفرق بينهما .

و إذا بطلت صلاة المأموم قدام الامام ، فهل تبطل صلاة الامام ؟ فيه وجهان . ذكره ابن تميم وغيره . والأولى أن يقال : إن نوى الامامة بمن يصلى قدامه مع علمه لم تنعقد صلاته ، كما لو نوت المرأة الامامة بالرجال . لأنه يشترط أن ينوى الامامة بمن يصح اقتداؤه به . و إن نوى الامامة ظناً واعتقاداً أنهم يصلون خلفه فصلوا قدامه : انعقدت صلاته ، عملا بظاهر الحال ، كما لو نوى الامامة مَنْ عادته حضور جماعة عنده ، ثم هل تبطل صلاته ؟ ذكر المصنف فى مسألة الأصل : إذا لم يأته أحد وأحرم إمام بحاضرين فانصرفوا عنه قبل أن يحرموا — احتمالين . وهذا مثله ، أحدهما : تبطل ، لأنا تبينا أنه نوى الامامة بغير مأموم . والثانى : يتمها منفردا ، لأن إحرامه إماما انعقد ، لـكن تعذرت الامامة فى الدوام . فأشبه ما لو أحدثوا وانصرفوا كلهم بعد دخولهم معه . قال : والوجه الأول: أشبه بكلام أحمد ، لأنه قال فى رجلين نوى كل واحد منهما أنه إمام صاحبه : صلاتهما فاسدة . وكان يجب على قياس الثانى : أن تصح صلاة الذى أحرم ابتداء . لأن الثانى أعرض عنه بعد ما انعقدت تحريمته إماماً . انتهى كلامه .

والاستدلال بالمنصوص لهذه المسألة فيه نظر . لأن مسألة النص لا ظاهر فيها يعمل به . فنظيره : ما لو نوى الامامة وليس بحضرته أحد ، لـكن يحتمل الحضور وعدمه ، فإنها لا تصح ، بخلاف مسألتنا ، فإنه طرأ البطلان ، وعلى صلاة المأموم

دون النفل .

ومن خاف فوات الركعة فركع فذا ، ثم دخل فى الصف والإمام فى الركوع

بتقدمه على الامام : فهو كما لو حدث البطلان بغيره ، على ما تقدم عند ذكر صاحب المحرر المسألة .

وكلامهم يتناول صلاة الجنازة أيضاً . وصرح الشيخ تقي الدين فيها بروايتين واختار الجواز .

فصل

قد اشتهر أن تسوية الصفوف أمر مطلوب للشارع . وعندنا وعند عامة العلماء : أن ذلك مستحب . وفيه إشكال . فإن فى الصحيحين من حديث أنس أنه عليه الصلاة والسلام قال «سووا صفوفكم . فإن تسوية الصف من تمام الصلاة» وفيهما من حديث النعمان بن بشير : أنه عليه الصلاة والسلام قال : « لتسوُّنَّ صفوفكم ، أو ليخالفن الله بين وجوهكم » وفى لفظ « أقيموا صفوفكم ثلاثا . والله لتقيمُنَّ صفوفكم ، أو ليخالفن الله بين قلوبكم » قال « فرأيت الرجل يلزق منكبه بمنكب صاحبه ، وركبته بركبته ، وكعبه بكعبه » إسناده صحيح . رواه الامام أحمد وأبو داود . قيل فى قوله « ليخالفن الله بين وجوهكم » معناه : يمسخها ويحولها عن صورتها . كقوله فى الذى يرفع قبل الإمام : « يجعل صورته صورة حمار » وقيل : يغير صفتها . وقيل معناه : يوقع بينكم العداوة واختلاف القلوب ، لأن اختلاف الظاهر سبب لاختلاف الباطن ، ومخالفة الصفوف مخالفة فى الظاهر . وهذا ظاهر فى الوجوب . وعلى هذا : بطلان الصلاة به محل نظر .

وقد قال فى شرح الأحكام الصغرى : قوله « من تمام الصلاة » قد يؤخذ منه : أنه مستحب غير واجب ، لأنه لم يذكر أنه من أركانها ، ولا من واجباتها ،

أو الاعتدال عنه : صحت صلاته . وعنه إن علم بالنهى عن ذلك لم يصح ، وعنه

وتمام الشيء : زائد على وجود حقيقته التي لا يسمى إلا بها في مشهور الاصطلاح . وقد يطلق بحسب الوضع على بعض مالا تتم الحقيقة إلا به . انتهى كلامه .

وهذا اللفظ دلالته محتملة . فلا ينهض أن يؤخذ منه خلاف ما تقدم . وروى البخاري عن أنس مرفوعا « أقيموا صفوفكم وتراصوا ، فإني أراكم من وراء ظهري » وأخذ عدم الوجوب من هذا متوقف على القول بدلالة الاقتران ، وليس مذهبا لنا ، ومتوقف أيضا : على أن التراصّ لا يجب بالاجماع .

فصل

والتسوية في الصف : بمحاذاة المناكب والأكعب فيه ، دون أطراف الأصابع ذكره المصنف وغيره ، لما روى أنس أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « رُصُّوا صفوفكم ، وقاربوا بينها ، وحاذوا بين الأعناق » إسناده صحيح . رواه أحمد وأبو داود والنسائي . ورووا أيضا ، والاسناد جيد ، عن أنس مرفوعا « أتموا الصف الأول ، ثم الذي يليه . فإن كان نقصان فليكن في الصف المؤخر »

والمشهور : القول بموجبه ، وأن ترك الصف الأول ناقصا مكروه ، خلافا لابن عقيل ، فإنه اختار أن لا يكره تطوع الامام في موضع المكتوبة . وقاسه على ترك الصف الأول للمأمومين ، والأول : أولى . واختاره الشيخ تقي الدين . ويدخل في إطلاق كلامهم : لو علم أنه لو مشى إلى الصف الأول فاتته ركعة ، وإن صلى في الصف المؤخر لم تفته ، لكن في صورة نادرة ، ولا يبعد القول بالمحافظة على الركعة الأخيرة ، وإن كان غيرها مشى إلى الصف الأول . وقد يقال : يحافظ على الركعة الأولى والأخيرة . وهذا كما قلنا : لا يسعى إذا أتى الصلاة ، للخبر المشهور . وقال الامام أحمد : فإن أدرك التكبيرة الأولى فلا بأس أن يسرع ، ما لم يكن

إن دخل الصف قبل رفع إمامه صحت ، وإلا فلا تصح ، ومن فعل ذلك لغير

أعجل بفتح . . . [١] جاء الحديث عن أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم أنهم « كانوا يعجلون شتاء إذا تخوفوا فوات التكبيرة الأولى » وقد ظهر مما تقدم أنه يعجل لإدراك الركعة الأخيرة ، لكن هل تقيد المسألتان بتعذر الجماعة ؟ فيه تردد .

فصل

فإن لم يجد فرجة فى الصف ، ولا وجد أحداً يقوم معه ، فله أن ينبه من يقوم معه بنحنحة أو إشارة أو كلام من غير كراهة ، لايختلف المذهب فيه . وهل يجذب من يقوم معه ؟ نص أحمد على أنه يكره . ذكره المصنف وغيره . وذكر الشيخ وغيره : أنه استقبحه أحمد و إسحاق ، وهو قول مالك ، وذكر المصنف : أنه أصح ، ونصره الشيخ وجيه الدين بن المنجى ، لأنه تصرف بلا إذن ، ولا ولاية ، وفيه تأخيره عن فضيلة السبق إلى الصف الأول . وذكر المصنف : أن هذا اختيار ابن عقيل ، قال فى التلخيص : فى جواز ذلك وجهان ، والذي اختاره ابن عقيل : أنه لا يجوز ، وهذا ظاهر قول الشيخ تقى الدين ، فإنه قال : صلى وحده ، خلف الصف ، ولم يدع الجماعة ، ولم يجتذب أحدا يصلى معه .

وقوله : « صلى وحده » هذا وجه فى المذهب ، وهو قوى ، بناء على أن الأمر بالمصافة إنما هو مع الإمكان ، واعترف ابن عقيل أن قول الأصحاب : الجواز ، واختاره فى المغنى ، لقول النبى صلى الله عليه وسلم : « لينوا فى أيدى إخوانكم » حديث حسن رواه أحمد من حديث أبى أمامة ، ورواه أحمد وأبو داود من حديث ابن عمر ، وقاسه الشيخ على السجود على ظهر إنسان أو على قدمه

---

(١) كذا بالأصل . وبياض موضع كلمة

غرض : لم تصح صلاته ، وقيل : تصح

عند الزحام فى الجمعة ، والتسوية بين المسألتين صرح بها جماعة ، منهم ابن عقيل وصاحب التلخيص ، وهو قول مالك ، والمنقول عن أحمد : السجود عند الزحام ، بخلاف مسألة الجذب ، لكن هل السجود وجوبا ، كما صرح به جماعة ، كما هو ظاهر قول عمر « فليسجد على ظهر أخيه » رواه أبو داود الطيالسى وسعيد بن منصور ، أو السجود أولى فقط ، كما روى عن أحمد ؟ وهذه التفرقة اختيار جماعة ، منهم الشيخ وجيه الدين ، لأنه لا ضرر فى مسألة الزحام ومسألة الجذب . فلا يؤثر الانتقال من الصف الأول . فيفوته فضيلته ، و إن كان له أجر فى وقوفه مع الفذ ، وعلى قول ابن عقيل : يومى غاية الإمكان فى مسألة الزحام ، فإن احتاج إلى وضع يديه أو ركبتيه — وقلنا : يجوز فى الجبهة — فوجهان .

فصل

فإن خرج معه و إلا تركه . قال مالك : لا يتبعه ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « من قطع صفا قطعه الله » رواه أحمد وأبو داود والنسائى . ويصلى فذا ، ولنا أنه لمصحة ، كتأخيره عن يمين الإمام إذا جاء آخر ، ويجبر ما يفوته بسبقه إلى تصحيح صلاة أخيه المسلم ، وروى أبو داود فى المراسيل عن الحسن بن على عن يزيد بن هارون عن الحجاج بن حسان عن مقاتل بن حيان رفعه قال : قال النبى صلى الله عليه وسلم : « إن جاء رجل فلم يجد أحداً فليختلج إليه رجلا من الصف ، فليقم معه . فما أعظم أجر المختلج » كلهم ثقات ، وذكره البيهقى وغيره .

فصل

إذا وقف الصبى فى الصف الأول أو قرب الإمام . فهل يؤخر ؟ قال الشيخ

وإذا أمت امرأة نساء ، قامت بينهن وسطا ، وكذلك إمام العراة .

مجد الدين : فإن وضعت جنازة المفضول بين يدى الإمام ، ثم جيء بالأفضل ، تأخر الإمام إن أمكنه ليلى الأفضل ، وإن لم يمكن أخرت السابقة ، فى أحد الوجهين ، والثانى : لا يؤخر ، وهو قول الشافعى ، إن كان السابق صبيا والمسبوق رجلا ، مراعاة للسبق ، كما لا يؤخر السابق إلى الصف الأول وإلى قرب الإمام ، وإن كان مفضولا ، قال ابن عبد القوى : وقد تقدم فى صفة الصلاة أن بعض الصحابة أخر صبيا من الصف الأول .

قال الشيخ مجد الدين : وتؤخر هنا المرأة لمجيء الرجل ، على المذهبين معا ، لمكان الذكورية ، وكون المرأة لا تقف فى صف الرجال ، بخلاف الصبى ، انتهى كلامه .

والوجه الثاني : اختيار القاضى ، والأول : اختيار الشيخ موفق الدين وغيره ، وقال الشيخ وجيه الدين فى شرح الهداية : لو حضرت جنازة امرأة ، ثم جنازة رجل : قدم الرجل إلى الأمام وأخرت المرأة ، لقوله عليه الصلاة والسلام : « أخروهن من حيث أخرهن الله » ولو حضرت جنازة صبى ، ثم حضرت جنازة رجل : قدم الرجل لقوله « ليلينى منكم ذوو الأحلام والنُّهَى » وقال الشافعى : لا يؤخر الصبى ، لأنه يجوز أن يقف فى صف الرجال ، بخلاف المرأة .

قال الشيخ وجيه الدين : فإن كانت من جنس واحد وتفاوتوا فى الفضائل وتعاقبوا فى الحضور . فمن سبق إلى قرب الإمام فهو أحق به ، كما فى الصف الأول . فإنه لا يؤخر عنه بحضور من هو أفضل منه انتهى كلامه .

وظاهر كلام جماعة من الأصحاب : أنه لا فرق بين الجنس والأجناس خلاف ما ذكره الشيخ وجيه الدين ، كما أن ظاهر كلامهم : أنه لا فرق بين مسألة الجنائز ومسألة الصلاة ، خلاف ما ذكره الشيخ مجد الدين .

ومن سمع التكبير ، ولم ير الإمام ولا من وراءه : لم يصح أن يأتم به ، إلا

فظهر من ذلك : أنه هل يؤخر المفضول بحضور الفاضل أولا يؤخر ، أو يفرق بين الجنس والأجناس ، أو يفرق بين مسألة الجنائز ومسألة الصلاة ؟ أقوال . والخبر الذى أشار إليه ابن عبد القوى : رواه الإمام أحمد عن قيس بن عُباد ، قال « أتيت المدينة للقاء أصحاب محمد صلى الله عليه وسلم ، فأقيمت الصلاة ، وخرج أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم . فقمت فى الصف الأول . فجاء رجل ، فنظر فى وجوه القوم . فعرفهم غيري ، فنَحَّانى . وقام فى مكانى . فما عقلت صلاتي . فلما صلى قال : يا بنى ، لا يسوؤك الله ، فإنى لم آت الذى أتيت بجهالة . ولكن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال لنا : كونوا في الصف الأول الذى يلينى وإنى نظرت فى وجوه القوم فعرفتهم غيرك . وكان الرجل أُبَىَّ بْنَ كعب »

وهذا الخبر — إن صح — فهو رأى صحابى ، وقد قال النبى صلى الله عليه وسلم : « من سبق إلى ماسبق إليه مسلم فهو أحق به » وفى الصحيحين عن جابر وابن عمر رضى الله عنهم « أن النبى صلى الله عليه وسلم نهى أن يقام الرجل من مجلسه . ويجلس فيه . ولكن تفسحوا ، أو توسعوا » .

قوله : « ومن سمع التكبير ولم ير الإمام . ولا من وراءه . لم يصح أن يأتم به إلا فى المسجد . وعنه لا يصح بحال . وعنه تصح بكل حال » .

أطلق عدم الرؤية . ونقض غير واحد بالأعمى . ونقض المصنف فى شرح الهداية ، فقال : لو كان الحائل ظلمة ، أو اقتدى ضرير بضرير . صح مع سماع التكبير ، والرؤية ممتنعة . ونقض الشيخ وجيه الدين فى شرح الهداية بسوارى المسجد ، وفيه نظر .

وظاهر كلامه فى المحرر : أن الخلاف الذى ذكره سواء اتصلت الصفوف أم لا ، وأنه لا يشترط اتصال الصفوف مطلقا ، أما فى غير المسجد : فسيأتى

فى المسجد ، وعنه لا يصح بحـال ، وعنه يصح بكل حال .

الـكلام فيه فى المسـألة بعدها . وأما فى المسجد : فلا يعتبر ، حكاه فى شرح الهداية إجماعا . وكذا قطع به الأصحاب .

وظاهر هـذا : أنه سواء كان بينهما حائل أم لا . قطع فى شرح الهداية أبو المعالى ابن المنجى بأنه إذا حال بينهما فى المسجـد نهر يمـكن فيـه السباحة ، والخوض متعذر غير متيسر ، ولا جسر يمكن العبور عليه : أنه يجوز ، ولا يمنع الاقتداء ، لأن المسجد معد للاجتماع ، كالو صلى فى سطح المسجد ولا درجة هناك وأنه على روايتي الاكتفاء بسماع التكبير فى المسجد : يشترط الاتصال العرفى الذى يعد أن يجتمعن عرفا[1] كالاتصال فى الصحراء . انتهى كلامه .

وقال الآمدى : لاخلاف فى المذهب أنه إذا كان فى أقصى المسجد ، وليس بينه و بين الإمام ما يمنع الاستطراق والمشاهدة : أنه يصح اقتداؤه به . فإن لم تتصل الصفوف . فظاهر هذا : أن ما يمنع المشاهدة يمنع صحة الاقتداء ، وهو ظاهر إطلاق ما رواه أبو بكر عبد العزيز عن عمر فى أن النهر مانع من صحة الاقتداء .

فقد ظهر من هذا : أنه لا يشترط اتصال الصفوف فى المسجد . وعلى قول الشيخ أبى المعالى : يشترط ، إن كان يمنع الرؤية ، وأنه لا يضر حائل غير مانع من الرؤية فى المسجد ، خلافا للآمدى . وأطلق فى المحرر الحائل المـانع من الرؤية فى المسجد وغيره ، وكذا ذكر غير واحد . وقد نص الإمام أحمد فى رواية المروزى وأبى طالب فى المنبر إذا قطع الصف لا يضر .

قال المصنف فى شرح الهداية : فمن أصحابنا من قال : هـذا على عدم اعتبار المشاهدة فى المسجد . فأما على رواية اعتبارها : فيقطع ، قال : ومنهم من قال : هذا يجوز على كلتا الروايتين فى الجمعة ونحوها للحاجة . انتهى كلامه .

---

(١) كذا فى الأصل . ولعل الصواب « الذى يعد أنه اجتماع عرفى » أو نحوها

فإن ائتم به خارج المسجد وهو يراه ، أو يرى من خلفه جاز ، إلا إذا كان

والرواية الخاصة بالجمعة عامة سواء كان الإمام والمأموم فى المسجد أولا .

وعنه رواية رابعة : أن ذلك يمنع منهما فى الفرض دون النفل ، قال بعض أصحابنا : فيما إذا كانا فى المسجد ، وقيل : إن كان المانع لمصلحة المسجد . صح ، وإلا لم يصح . وقال : فيما إذا كان المأموم فى غير المسجد . وعنه إن كان الحائل حائط المسجد لم يمنع ، وغيره يمنع .

قوله : « فإذا ائتم به خارج المسجد وهو يراه أو يرى من خلفه . جاز »

وظاهره : أنه سواء رآه فى كل الصلاة أو فى بعضها . وهو صحيح . وقد صرح به غير واحد . وقال فى المغنى : وإن كانت المشاهدة تحصل فى بعض أحوال الصلاة : فالظاهر صحة الصلاة ، لحديث عائشة « كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصلى من الليل . وجدار المسجد قصير ــ الحديث »

وظاهره أيضا : أنه لا يشترط اتصال الصفوف . وقد قطع به غير واحد ، منهم القاضى أبو الحسين . وذكر المصنف فى شرح الهداية : أنه الصحيح من المذهب ، وأنه قول جمهور العلماء ، كما لو كانا فى المسجد ، وأن ظاهر قول الخرقى : أنه يشترط ، لظاهر أمره عليه الصلاة والسلام بالدنو من الإمام . وقطع به الشيخ فى الكافى . وقطع به الشيخ وجيه الدين أيضا فى شرح الهداية .

فعلى هذا : يرجع فى اتصال الصفوف إلى العرف . قطع به الشيخ وجيه الدين ، فقال : مضبوط بالعرف عندنا . وقطع به أيضا فى الكافي ، فقال : لا يكون بينهما بُعْدٌ كثير لم تجر العادة بمثله . وهو قول الخرقى . على ما ذكره المصنف . وذكر فى التلخيص والرعاية : أنه يرجع فيه إلى العرف أو ثلاثة أذرع . وقيل : متى كان بين الصفين ما يقوم صف آخر : فلا اتصال . اختاره المصنف فى شرح الهداية . حيث اعتبر اتصال الصفوف ، وهو فى الطريق على

بينهما نهر تجرى فيه السفن. أوطريق لم تتصل به الصفوف . فهل يجوز؟ على روايتين.

ما سيأتي . قال في المغنى : معنى اتصال الصفوف : أن لا يكون بينهما بُعْدٌ لم تجر العادة بمثله . فلو اقتصر فى المغنى على هذا كان مثل قوله فى الكافى ، وكان واضحا ، لكن زاد « يمنع إمكان الاقتداء » وهذه الزيادة فيها إشكال .

وفهم الشيخ شمس الدين من هذه الزيادة أنها تفسير ، وقيد الكلام قبلها ، فقال فى شرحه : معنى اتصال الصفوف: أن لا يكون بينهما بعد لم تجر العادة به ، بحيث يمنع إمكان الاقتداء . وتفسير اتصال الصفوف بهـذا التفسير غريب ، و إمكان الاقتداء لا خلاف فيه .

وقال الشافعي : متى بعدت بينه و بين من وراء الامام لم تصح قدوته به ، وقدرها بما زاد على ثلاثمائة ذراع ، وجعل ما دون ذلك قريباً ، أخذا من مدى الغرضين فى المناضلة .

وقال الشيخ وجيه الدين : وضبطه الشافعى بضابط حسن ، بمائتى ذراع ، أو ثلاثمائة ذراع .

وظاهر كلامه فى المحرر : أنه إن كان بينهما حائل غير مانع من الرؤية لا يضر ، إلا ما استثناه على ماسيأتى . وقيل : إن كان بينهما شباك ونحوه لم يمنع فى أصح الوجهين . وقيـل : بل فى أصح الروايتين . والقول بأنه يمنع حكاه المصنف فى شرح الهداية عن بعض الشافعية ، لانقطاع بعد المكانين عن الآخر.

قوله : « إلا إذا كان بينهما نهر تجرى فيه السفن ، أو طريق لم تتصل فيه الصفوف ، فهل يجوز ؟ على روايتين »

اتصال الصفوف فى الطريق فيه الخلاف السابق . إذ لا أثر للطريق فيه . هذا فيما إذا كان لحاجة ، لعموم البلوى بذلك فى الجمعة والأعياد ونحوها ، أو قلنا بصحة الصلاة فى الطريق مطلقا . فإن قلنا بعدم الصحة ـ وهى الرواية المشهورة

ومن كان موقف إمامه أعلى منه : صح ائتمامه به وكره ، وقال ابن حامد : لا يصح ، ولا بأس باليسير من ذلك ، ويكره للامام خاصة أن يتطوع موضع

على ما ذكره المصنف فى شرح الهداية ـ فحكم من وراء الواقف فى الطريق حكم من اقتدى بالامام و بينهما طريق خال .

وقوله « فهل يجوز ؟ على روايتين » رواية الجواز اختارها الشيخ موفق الدين وذكر المصنف فى شرح الهداية : أنه القياس ، لكنه ترك للأثر . ورواية المنع : اختيار الأصحاب ، لما روى عن عمر رضى الله عنه أنه قال « من صلى و بينه و بين الامام نهر أو جدار أو طريق فلم يصل مع الامام » وعن على « أنه رأى قوما فى الرحبة ، فقال : من هؤلاء ؟ فقالوا ضعفاء الناس . فقال : لا صلاة إلا فى المسجد » وعن أبى هريرة ـ وحكاه عنه ابن المنذر « لا جمعة لمن صلى فى رحبة المسجد » وعن أبى بكرة « أنه رأى قوما يصلون فى رحبة المسجد ، فقال : لا جمعة لهم » روى هذه الآثار أبو بكر عبد العزيز بإسناده .

وهذه الآثار فى صحتها نظر . والأصل عدمها . و بتقدير صحتها : لا دلالة لأكثرها على محل النزاع ، بل فى أصح [1] وعن الإمام أحمد : يمنع فى الفرض خاصة.

وألحق الآمدى بالنهر : النار والبئر ، وألحق صاحب المبهج الشيخ أبو الفرج بذلك السبع ، وقطع الشيخ وجيه الدين فى شرح الهداية برواية المنع ، كما اختاره الأصحاب . قال : لعدم الاتصال العرفى . وهذا بناه على اختياره فى اعتبار اتصال الصفوف عرفا ، والأصحاب من اعتبر منهم ، ولا يلزم اختلاله [2] ، ومن لم يعتبره فلا إشكال عليه عنده ، قال : وأما الطريق المختصة بعبور الرجل ، والساقية التى يمكن خوضها . فليس بمانع ، ولا قاطع عرفا .

قوله : « ولا بأس باليسير من ذلك »

---

(١) كذا فى الأصل : وكتب فوقها « كذا » (٢) كذا فى الأصل

المكتوبة ، أو يقف فى المحراب ، إلا من حاجة . ولا يكره الوقوف بين السوارى إلا لصف تقطعه .

باب صلاة المريض

وإذا عجز المريض عن القيام . صلى جالساً كالمتطوع . فإن لم يستطع فعلى

كذا ذكر جماعة ، وأطلق فى المستوعب والمذهب وغيرهما : كراهة العلو اليسير ، قطع المصنف فى شرح الهداية والشيخ موفق الدين بأنه كدرجة المنبر ونحوها ، وذكر القاضى : أنه يكره بذراع أو أزيد ، وقطع به فى الرعاية ، ولعله يقارب معنى القول الذى قبله . وقطع الشيخ وجيه الدين فى شرح الهداية بأن قدر الارتفاع المكروه : قدر قامة المأموم ، لأنه حينئذ يحتاج إلى رفع رأسه ، ليعلم انتقالات إمامه ، ورفع رأسه مكروه ، وما دون ذلك فلا يكره ، لعدم الحاجة إلى رفع رأسه الموجب للكراهة .

قوله : « ولا يكره الوقوف بين السوارى ، إلا لصف تقطعه »

ولم يتعرض لمقدار ما يقطع الصف ، وكأنه يرجع فيه إلى العرف ، وشرط بعض أصحابنا : أن يكون عرض السارية التى تقطع الصف ثلاثة أذرع ، وإلا فلا يثبت لهـا حكم القطع ، ولا حكم الخلل ، ذكره الشيخ وجيه الدين . وهذا القول هو معنى قول من قال من الأصحاب : إن من وقف عن يسار الامام ، وكان بينه وبينه ما يقوم فيه ثلاثة رجال : لا تصح صلاته لأن الرجل يقوم فى مقاربة ذراع ، والتحديد : بابُه التوقيف ، ولا توقيف هنا . ومتى دعت الحاجة إلى الوقوف بين السوارى فلا كراهة . قطع به جماعة ، منهم المصنف فى شرح الهداية ، كالصلاة فى طاق القبلة . واستثنى فى المحرر الحاجة فيه دون هذه .

والظاهر : أنه غير مراد ، وكأنه تبع غيره على العبارة .

قوله : « وإذا عجز المريض عن القيام صلى جالساً »

جنبه الأيمن ، ووجهــه إلى القبلة . فإن صلى على الأيسر أو على ظهره مستلقيا

ليس الحــكم مختصا بالعجز . فلو قدر على القيام ، لــكن خشي زيادة مرض أوضعف أوتباطؤ برء ونحو ذلك : صلى جالساً ، كما قلنا فى الصيام وطهارة الماء على الصحيح . قال الامام أحمد : إذا كان قيامه مما يوهنه و يضعفه صلى قاعداً . وقال أيضاً : إذا كانت صلاته قائما توهنه وتضعفه : فأحبُّ إلى أن يصلى قاعداً . وعن الامام أحمد : لا يجلس إلا إن عجز أن يقوم لدنياه .

و إطلاق كلامه فى المحرر يقتضى : أنه لو قدر على القيام باعتماده على شيء أنه يلزمه ، وصرح به جماعة . وقال ابن عقيل : لا يلزمه أن يكترى من يقيمه و يعتمد عليه . و إطلاق كلامه أيضاً يقتضيأنه إن أمكنه الصلاة قائما منفرداً ، وفى الجماعة جالساً : أنه يصلى قائماً منفرداً . وقدمه الشيخ وجيه الدين ، لأنه ركن متفق عليه ، والجماعة مختلف فى وجوبها . وقيل : بل يصلى قاعداً جماعة ، لأن الصحيح يصلى قاعداً خلف إمام الحى المريض ، لأجل المتابعة ،والجماعة والمريض أولى . وقيل : بل يخير بين الأمرين . قطع بهفى الــكافى . وقدمه غير واحد ، لأنه يفعل فى كل واحــد منهما واجباً و يترك واجباً ، ولأن القيام إنما يجب حالة الأداء ، فإذا أداها فى الجماعة فقد عجز عنه حالة الأداء . وقطع المصنف بهذا فى شرح الهداية ، وذكره عن الشافعى وظاهر قول الحنفية . واحتج بأن مصلحة الجماعة أكثر أجراً ومصلحةً من القيام ، لأن صلاة القاعدعلى النصف من صلاة القائم ، وتفضل صلاة الجماعة على صلاة الفذ بخمس وعشرين ضعفا .

و إطلاق كلامه أيضاً يقتضى أنه إذا أمكنه القيام فى صورة الراكع : أنه لا يلزمه . وليس كذلك ، بل يلزمه ، لأنه قيــام مثله ، بخلاف ما لو كان لغير آفة به ، كمن فى بيت قصير سقفه ، أو خائف من عدو يعــلم به إذا انتصب و يمكنه أن يستوى جالساً ، فإنه يصلى جالساً على منصوص الامام أحمد ، لعدم

ورجلاه إلى القبلة جاز . ويومىء بالسجود أخفض من إيمائه بالركوع . فإنْ عجز أومأ بطرفه ، واسْتَحْضَرَ الأفعال بقلبه .

الاستطاعة المذكورة فى حديث عمران بن حصين . ويفارق الذى قبله . لأنه إن جلس ، جلس منحنياً فإذا لم يكن بد من الانحناء فقيامه أولى . لأنه الأصل .

وإطلاق كلامه أيضاً يقتضى أنه لو صام فى رمضان صلى قاعداً ، وإن أفطر صلى قائما : أنه يصلى قائما . وقطع الشيخ وجيه الدين بأنه يصوم ويصلى قاعدا ، لما فيه من الجمع بينهما .

وإطلاق كلامه أيضاً يقتضى أنه لو صلى قائما امتنعت عليه القراءة ، أو لحقه سلس البول ولو صلى قاعدا امتنع السلس : أنه يصلى قائماً. وقطع الشيخ وجيه الدين بأنه يصلى قاعداً لسقوط القيام فى النفل . ولا صحة مع ترك القراءة والحدث . والنادر وإن دخل فى كلام المكلف فالظاهر عدم إرادته له . وهذه الصورة أو بعضها من النوادر .

قوله : « فإن عجز أومأ بطرفه واستحضر الأفعال بقلبه »

وبهذا قال مالك والشافعى ، وعن أحمد تسقط ، وضعفها الخلال ، وهو قول أبى حنيفة ، واختاره الشيخ تقى الدين . وللقول الأول أدلة ضعيفة يطول ذكرها ، وبيان ضعفها ، ولا يخفى ضعفها عند المتأمل . وقد اعتبر المصنف فى شرح الهداية هذه المسألة بالأسير إذا خافهم على نفسه ، فصار بحيث لا يمكنه التحريم ، خوفا منهم . وجعلها أصلا لها فى عدم سقوط الصلاة ، لعجزه عن الأفعال فى الموضعين وكذلك عندنا ، وعند مالك والشافعى : إن عجز أن يومىء بطرفه ، وأمكنه أن ينوى ويستحضر أفعال الصلاة بقلبه لزمه ذلك . ذكره المصنف فى شرح الهداية .

ومراده بأفعال الصلاة القولية والفعلية إن عجز عن القولية بلسانه . وكذا قطع به الشيخ وجيه الدين . قال ابن عقيل : إذا كان الرجل أحدب يجدد من قلبه عند قصد الركوع ، إنما يقصد به الركوع . لأنه لا يقدر على فعله كما يفعل المريض الذى

ولا يؤخر صلاته ، مالم يُغمَ عليه . ومن أمكنه القيام دون الركوع والسجود : صلى قائما ، وأومأ بالركوع قائما ، أو بالجلوس جالساً .

لايطيق الحركة يجدد لكل فعل وركن قصدا بقلبه . انتهى كلامه .

وقطع بعضهم بأنه إذا عجز عن الصلاة مستلقيا أنه يومىء بطرفه وينوى بقلبه .

فلعل مراده : أن ينوى الصلاة بقلبه ويستحضرها فى ذهنه إلى آخرها . كما ذكره غيره . واقتصاره على هذا يوهم أنه إذا عجز عن الايماء بطرفه تسقط الصلاة مع ثبات عقله . وليس كذلك ، لأنه قال وينوى بقلبه . ومن عجز عن بعض المطلوب أتى بالبعض الآخر .

وذكر فى المستوعب : أنه يومىء بطرفه أو بقلبه ، وظاهره : الاكتفاء بعمل القلب ، ولا يجب الإيماء بالطرف ، وليس ببعيد ، ولعل مراده : أو بقلبه إن عجز عن الإيماء بطرفه .

وقال فى المقنع : فإن عجز أومأ بطرفه ، ولا تسقط الصلاة . وكذا فى الكافى وزاد : مادام عقله ثابتا . فيحتمل أنه أراد : إذا عجز عن الإيماء بطرفه سقطت الصلاة ، ويكون قوله « ولا تسقط الصلاة مادام عقله ثابتا » يعنى على الوجه المذكور ، وهو قدرته على الإيماء بطرفه ، وهذا قول الحسن بن زياد الحنفى ، ويدل على هذا : أن الظاهر أنه ينوى بقلبه ، مع الإيماء بطرفه ، ولم يذكرها ، وقد يدل على هذا الاحتمال الثانى ، وهو أنه إذا عجز عن الإيماء بطرفه نوى بقلبه ، كما ذكره غيره ، واستحضر أفعال الصلاة بقلبه .

قوله : « ولا يؤخر الصلاة مالم يُغمَ عليه ».

يعنى : ويقضي، على أصلنا ، وقال جماعة : ولا تسقط الصلاة مادام عقله ثابتا ، ومرادهم بالسقوط : التأخير .

ويجوز لمن به رمد : أن يصلى مستلقيا ، إذا قال ثقات الطب : إنه ينفعه .
ومن أمكنه فى أثناء صلاته القعود أو القيام : انتقل إليه و بنى .

قوله : « ويجوز لمن به رمد أن يصلى مستلقيا ، إذا قال ثقات الطب : إنه ينفعه » .

ليس حكم المسألة مختصا بمن به رمد ، بل من فى معناه حكمه حكمه ، فإذا قيل له : إن صليت مستلقيا زال مرضك ، أو أمكن مداواتك . فله ذلك . واحتج على هذا بأنه فرض للصلاة ، فإذا خاف الضرر منه ، أو رجى البُرْء بتركه . سقط ، كالطهارة بالماء فى حق المريض ، ولأنه يباح له الفطر فى رمضان لأجل ذلك إذا خشى الضرر بالصوم ، ففى ركن الصلاة أولى ، ولأنه يجوز ترك الجمعة والصلاة على الراحلة لخوف تأذيه بالمطر والطين فى بدنه أو ثيابه . فترك القيام لدفع ضرر ينفعه البصر [1] أو غيره أولى .

ويعرف من أصول هذه الأقيسة : أن المسألة يخرج فيها خلاف فى المذهب ، وفاقا لمالك والشافعى فى عدم الجواز ، لأن أصولها ، أو أكثرها ، فيه خلاف مرجوح فى المذهب . فوقع الكلام فيها على الراجح المقطوع به ، عند غير واحد .

وذكر فى الكافى المسألة فى الرمد ، كما ذكرها هنا ، واحتج بما ذكره غيره ، من أنه روى « أن أم سلمة تركت السجود لرمد بها » ولأنه يخاف منه الضرر . أشبه المرض ، كذا قال .

وقوله « إذا قال ثقات الطب » لا يعتبر قول ثقات الطب كلهم ، ولم أجد تصريحا باعتبار قول ثلاثة ، بل هو ظاهر كلام جماعة. قال الشيخ زين الدين بن منجا : وليس بمراد . لأن قول الاثنين كاف . صرح به المصنف وغيره . يعنى بالمصنف الشيخ موفق الدين . وقدم فى الرعاية أنه يقبل قول واحد . وقد قال أبو الخطاب

---

(١) كذا بالأصل . ولعله « يخشاه على البصر » .

باب صلاة المسافر

ومن نوى سفرا مباحا ـ مسافته : ستة عشر فرسخا . كل فرسخ : ثلاثة أميال بالهاشمى . والميل : اثنا عشر ألف قدم ـ خُيِّر بين قصر الرباعية . و إتمامها .

فى الانتصار ـ فى بحث مسألة التيمم لخوف زيادة المرض ـ قال : المعتبر بالظاهر وغلبة الظن ، إذا اتفق جماعة من الأطباء على أنه بترك الماء يأمن زيادة المرض والشين المقبح : صار ذلك عذرا فى الترك كالمتيقن . انتهى كلامه .

وثقات الطب يعطى اعتبار إسلامهم ، وهو مصرح به . و يعطى العلم به ، و يعطى أيضا العدالة . لأن الفاسق ليس بثقة ولا مؤتمن . و ينبغى أن يكتفى بمستور الحال.

وقد احتج من قال بالمنع فى المسألة بما ذكره ابن المنذر وغيره عن ابن عباس «أنه لما كف بصره أتاه رجل فقال : لو صبرت على سبعة أيام لم تصل إلا مستلقيا . رجوت أن تبرأ . فأرسل إلى عائشة وأبى هريرة وغيرهما من أصحاب النبى صلى الله عليه وسلم فكلهم قال : أرأيت إن مت فى هذه السبعة ، ما الذى تصنع بالصلاة ؟ فترك معالجة عينيه »

وأجاب فى المغنى بأنه إن صح فيحتمل أن المخبر لم يخبر بخبر عن يقين ، و إنما قال « أرجو » وأنه لم يقبل خبره لكونه واحداً أو مجهول الحال ، بخلاف مسألتنا . وهذا يدل على أنه لا يكفى قول واحد ولا مجهول الحال . وظاهره سواء جهلت عدالته أو علم ، وأنه لا بد من جزم الطبيب بذلك .

وقال المصنف : الظاهر أنهم يئسوا من عود بصره بعد ذهابه ولم يثقوا بقول المخبر لقصوره أو للجهل بحاله أو لغير ذلك .

وقال الشيخ وجيه الدين : وأما ابن عباس فكان المخبر واحداً والبصر مكفوف ، فطلب عودته . لم يخف زيادة مرض ولا تباطؤ برْء .

قوله : « خير بين قصر الرباعية »

إذا جاوز بيوت قريته . والقصر أفضل . ويشترط أن ينويه عند الإحرام .

ومن سافر أو أقام فى أثناء صلاته ، أو ذكر صلاة سفر فى حضر ، أو صلاة حضر فى سفر ، أو أخر المسافر صلاته عمداً ، حتى خرج وقتها ، أو ضاق عنها ، أو ائتم بمقيم فيما يعتد به ، أو بمن يشك : هل هو مسافر أم لا ؟ أو فسدت صلاته خلف مقيم فأعادها . لزمه أن يتم ذلك كله .

لو قال إلى ركعتين — كما قال بعضهم — كان أولى . لأنه ممنوع من صلاة الرباعية ثلاثا قال ابن عقيل وغيره : وإذا صلى المسافر الرباعية ثلاثاً ، ثم سلم متعمدا . بطلت صلاته ، كما لو مسح على أحد خفيه ثم غسل الرجل الأخرى .

قوله : « أو أخر المسافر صلاته عمداً حتى خرج وقتها ، أو ضاق عنها : لزمه أن يتم »

كذا ذكر هذه المسألة . ولم أجد أحداً ذكرها قبله . وكلامه فى شرح الهداية يدل على أنه لم يجد أحداً من الأصحاب ذكرها ، فإنه قال : هو كالناسى لذلك فى مذهب أبى حنيفة ومالك والشافعى . وظاهر تقييد أصحابنا بذكر الناسى فى ذلك يعنى : وإن نسى صلاة سفر فذكرها فيه ، أو فى سفر آخر ، المسألة ، قال : وفى مسألة تغلب الإتمام فيمن نسى صلاة فى سفر فذكرها فى الحضر : يدلان على أن القصر لا يجوز ههنا . وهو ظاهر كلام ابن أبى موسى . فإنه قال : إذا دخل وقت صلاة على مقيم يريد السفر ، فارتحل قبل أدائها ، ثم أداها فى السفر ووقتها باق فله القصر . وإن لم يصلها حتى خرج وقتها أتمها لا يجزئه غير ذلك .

ووجه ذلك : أن القصر رخصة تختص بصلوات السفر معونة عليها وعلى مشاقه فوجب أن تختص بمن فعلها الفعل المأذون فيه ، ولم يؤخرها تأخيرا محرما ، كما اختصت بالسفر غير المحرم . وعلى هذه المسألة : يحمل قول القاضى فى الخصال . فإن كان قاضيا لها أو لبعضها لم يجز له القصر توفيقا بينه وبين الجواز للناسى فى سائر صفاته

و إن سافر فى وقت صلاة ، أو أدرك مقيما فى التشهد الأخير ، فعلى روايتين .
و إن نسى صلاة سفر فذكرها فيه قصر ، و إن ذكرها فى سفر آخر، فعلى وجهين .

و يحتمل أن يحمل كلام القاضى فى الخصال على ظاهره . فلا يجوز قصر فائتة بحال ، كأحد قولى الشافعى . فقد نقل المروزى ما يدل عليه . فقال : سألت أبا عبد الله عمن نسى صلاة فى السفر فذكرها فى الحضر ؟ قال : يصلى أربعا فى السفر ذكرها أو فى الحضر. انتهى كلامه .

وعموم كلام الأصحاب يدل على جواز القصر في هذه المسألة . وصرح به بعضهم. ذكره فى الرعاية وجها. وهو ظاهر اختياره فى المغنى. فإنه ذكر عن بعض الأصحاب أن من شرط القصر كون الصلاة مؤداة ، لأنها صلاة مقصورة . فاشترط لها الوقت كالجمعة . وهذا فاسد ، لأنه اشتراط بالرأى والتحكم ، والجمعة اشترط لها شروط . فجاز أن يشترط لها الوقت بخلاف هذه . و إطلاق كلامه يقتضى أنه لا فرق بين التعمد والنسيان . ولو فرق الحكم لبينه هو وغيره من الأصحاب واستدلوا عليه . وأما التقييد بالناسى فإنه وقع على الغالب . لأن الغالب فى المسلم المصلى عدم تأخير الصلاة عن وقتها ، لا لأن حالة العمد تخالف حالة النسيان فى ذلك ولهذا وقع التقييد بالنسيان فى كتب عن الأصحاب من أهل المذاهب ولما صرحوا بحالة العمد صرحوا بأنها كحالة النسيان فى هذا الحكم و إن افترقا فى الإثم وعدمه ، وأما كلام ابن أبى موسى . فإنما هو فيمن سافر بعد دخول وقت صلاة . فسافر قبل فعلها فإن فعلها مع بقاء وقتها قصرها و إلا فلا وهذا هو الرواية الثالثة عن إمامنا فى هذه المسألة . ولم يذكرها المصنف فى شرح الهداية ، بل حكاه عن بعض الحنفية والشافعية والرواية الأخرى فى هذه المسألة ، لا يقصرها مطلقا وهو المشهور والرواية الأخرى : يقصرها مطلقا حكاها ابن عقيل وهى قول الأئمة الثلاثة . ولهذا قال فى المستوعب : ومن سافر بعد دخول الوقت لم يجز له قصرها سواء سافر فى أول وقتها أو فى

ومن نوى الإقامة فى بلدٍ مدة عشرين صلاة . قصر ، إلا أن يتزوج فيه ، أو يكون له فيه زوجة ، أو يكون بلد إقامته . وإن نوى مدة إحدى وعشرين

آخره ، وسواء صلاها فى وقتها أو بعد خروجه . وعنه إن صلاها فى السفر فى وقتها جاز له قصرها . وإن لم يصلها حتى خرج وقتها لزمه إتمامها . واختارها ابن أبى موسى . فمتى لم يبق من الوقت ما يتسع لفعل جميعها أربع ركعات لم يجز له القصر قولا واحداً . وهو معنى قول القاضى فى الخصال : لا يكون قاضيا لها ولا لبعضها . وكذا إذا سافر بعد ما بقى من وقتها ما يتسع لفعل جميعها لم يجز له القصر . انتهى كلامه .

وأما اعتبار هذه المسألة بالسفر المحرم : ففيه نظر ظاهر ، لأن السفر المحرم سبب للترخص ، ولا تباح الرخص بالأسباب المحرمة ؛ لمافيه من الإعانة على فعل المحرم ، وأما هنا فليس تأخيره المحرم سبباً لرخصة القصر ، حتى يقال : يلزم من القول به ثبوت الرخصة مع تحريم سببها ، وأكثر مافيه : أنه أتى بها على وجه محرم . وهذا لا يمنع رخصة القصر التى وجد سببها ، كما لو أتى بها بغير أذانٍ ولا إقامة أو منفرداً ، مع قدرته على الجماعة ، أو غير ذلك من الأمور المحرمة .

قوله : « ومن نوى الاقامة فى بلد »

يعنى: يشترط فى الاقامة التى تقطع السفر ، إذا نواها : الامكان ، بأن يكون موضع لبث وقرار فى العادة ، فعلى هذا لو نوى الاقامة بموضع لا يمكن . لم يضر ، لأن المانع نية الاقامة فى بلده ، ولم توجد ، وقال الشيخ وجيه الدين ، من أصحابنا فى شرح الهداية : فإن كان لا تتصور الاقامة فيها أصلا ، كالمفازة ، ففيه وجهان . أحدهما : لا يقصر ، لأنه نوى الاقامة ، وتعرض للهلاك بقطع السفر ، والثانى : يقصر ، لأنه لا يمكنه الوفاء بهذه النية للتعذر . فلغت وبقى حكم السفر الأول مستداما .

صـلاة فعلى روايتين ، ومن حَبَسَهُ عدوٌّ أو حاجة ، ولم ينو إقامة قصر أبداً ، وللملاح والمـكارى ، والفيج المسافرون بأهليهم دهرهم إذا لم يَنْوُوا إقامةً ببلدٍ لا يقصرون .

قوله : « والفيج »

قال الشيخ وجيه الدين : هو الساعى ، وقال ابن الأثير فى نهايته « الفيج » هو المسرع فى مشيه ، الذى يحمل الأخبار من بلد إلى بلد ، والجمع : فيوج ، وهو فارسى معرب ، وقال ابن عبد القوى : هو الراعى المتنقل ، وقيل : البريد .

قوله : « المسـافرون بأهليهم دهرهم » .

قال أبو المعـالى بن منجا : شرط أبو الخطاب أن يكون معهـم أهليهم ، ولا نية لهم فى المقام فى مقام يقصدونه ، وقال القاضى : ليس ذلك بشرط ، بل المعتبر أن لا يكون له وطن يأوى إليه و يقصده ، وهذامنه يوهم أن المسـألة على وجهين ، وقد يقال : ليس كذلك ، لأن مراد من ذكر الأهل : إذا كان له أهل ، لأنه لا فرق بين السائحين المجردين الذين يتسمون بالفقراء العزاب الذين دأبهم السير فى الأرض غير ناوين إقامة ببلد و بين الملاح ونحوه الذين معهم أهلهم ، وقال ابن عبد القوى : أطلق القاضى الحـكم ، ولا بد من تقييده بكونهم يستصحبون أهلهم ومصالحهم ، وفى كلام الامام أحمد الاشارة إليه . قال : ذكر ذلك ابن عقيل فى عمد الأدلة .

وقوله « إذا لم ينووا إقامة ببلد لايقصرون » هذا هو مذهب الإمام أحمد المنصوص عنه ، وهو الذي عليه أصحابه ، لأنه غير ظاعن عن وطنه وأهله ، أشبه المقيم ، ولأنه فى حكم المقيم ، بدليل أن امرأته تعتد عدة الطلاق معه ، ولأن السفر لايسقط الصوم ، و إنما يجوز تأخيره عنه ، وقضاؤه فى غيره لمشقة أدائه ، فاذا كان الأداء والقضاء فى ذلك سواء كان جواز التأخير عن الوقت المعين عبثا ، فلا يجوز ،

باب الجمع بين الصلاتين

يجوز جمع الظهر والعصر ، وجمع المغرب والعشاء للمسافر المستبيح القصر ، وللمرضع والمستحاضة ، ولمن به سلس البول ، وللمريض إذا وجد مشقة بتركه ، والجمع فى وقت الأولى جائز ، وهو فى وقت الثانية أفضل .

ويشترط له فى وقت الأولى : أن ينويه عند افتتاحها ، ويقدمها على الثانية ،

وعند أبى حنيفة ومالك والشافعى : يجوز لهؤلاء القصر والفطر للعمومات ، وهى إنما تتناول من له إقامة وسفر . فإنه المتبادر إلى الأفهام . هذا جواب بعضهم ، كالمصنف وجواب بعضهم : المراد بها الظاعن عن منزله ، وهذا كأنه يسلم تناولها ، ويخصصها بما تقدم . واختار الشيخ موفق الدين ، والشيخ وجيه الدين منع الملاح والجواز لغيره . لأنه لا يمكنهم استصحاب الأهل ومصالح المنزل فى السفر . وإن أمكن ففيه زيادة مشقة . فهم فى هذه الحال أبلغ فى استحقاق الترخص بخلاف الملاح ، وأما إن كان للملاح ونحوه وطن أو منزل يأوون إليه فى وقت ترخصوا بلا إشكال.

قوله : « وهو في وقت الثانية أفضل » .

ظاهره العموم فى حق كل من جازله الجمع ، ولا يخلو من نظر ، وفى مسألته خلاف وتفصيل ذكره .

قوله « ويشترط له فى وقت الأولى : أن ينويه عند افتتاحها ، ويقدمها على الثانية » .

لم أجد فى هذه المسألة خلافا ، مع أن بعض الأصحاب لم يذكر هذا الشرط مع ذكره شروط الجمع ، وكأنه اكتفى بعموم اشتراطه فى باب الأوقات ، يؤيد هذا أن بعضهم لم يذكره هنا ، مع أنه جعله أصلا فى وجوب ترتيب الفوائت ، ولا يسقط بالنسيان . وهذا مذهب الأئمة الثلاثة ، قال المصنف فى شرح الهداية : ولا نعلم فيه مخالفا ، لأن الثانية لم يدخل وقت وجوبها . وإنما جوز فعلها تبعاً للأولى .

وأن لا يفرق بينهما إلا بقدر الإقامة والوضوء . فإن صلى بينهما سنة الصلاة بطل الجمع ، وعنه : لا يبطل .

ويشترط للجمع فى وقت الثانية : أن ينويه قبل أن يبقى من وقت الأولى بقدرها ، والترتيب .

فاذا لم توجد الأولى لم يمكن وجود تابعها . وهذا بخلاف ترتيب الفوائت حيث نسقطه بالنسيان ، لأن الصلاتين هناك قد وجبتا واستقرتا ، وليست إحداهما تبعاً للأخرى .

قوله : « وأن لا يفرق بينهما إلا بقدر الإقامة والوضوء » .

تعتبر الموالاة بينهما ، لأن حقيقته : ضم الشيء إلى الشيء ، ولا يحصل مع التفريق الكثير ، واليسير لا يمكن التحرز منه ، أو يعسر جداً ، فلم يمنع . وحكى القاضى : أنه يمنع ، وقد نقل أبو الخطاب فى «الانتصار» على جواز التفريق فى الموالاة فى الوضوء ، قال : كما فى الجمع بين الصلاتين ، والمرجع فى اليسير والكثير إلى العرف ، اختاره جماعة ، منهم الشيخ موفق الدين ، لأن هذا شأن ما لم يرد الشرع بتقديره . وقدره بعضهم بقدر الإقامة والوضوء .

قال المصنف فى شرح الهداية : مَرَدّ كثرة التفريق الْعُرْفُ والعادةُ ، وإنما قرب تحديده بالإقامة والوضوء ، لأن الإقامة هذا محلها ، والوضوء قد يحتاج إليه فيه ، وهما من مصالح الصلاة ، ولاتدعو الحاجة غالباً إلى غير ذلك ، ولا إلى تفريق أكثر منه . وهذا إذا كان الوضوء خفيفاً . فأما من طال وضوءه بأن يكون الماء منه على بعد ، بحيث يطول الزمان ، فإنه يبطل جمعه .

قوله : « والترتيب » ظاهره : أن الترتيب هنا كالترتيب إذا جمع فى وقت الأولى . وجعل فى الكافى الترتيب بين المجموعتين أصلا لمن قال بعدم سقوط الترتيب فى قضاء الفوائت . وكذلك فى المغنى ، وكذلك أبو المعالى فى شرح الهداية .

ولا تشترط الموالاة على الأصح ، وقال أبو بكر : لا يشترط للجمع ولا للقصر نية ، ويجوز الجمع للمطر الذى يبل الثياب ليلا ، ولا يجوز نهاراً ، وعنه : يجوز ،

وهذا ظاهر كلام جماعة من الأصحاب . وهذا يدل على أن المذهب : أنه لا يسقط بالنسيان ، وفى « الرعاية » قال : لا يسقط بالنسيان فى الأصح ، لأن النسيان هنا لايتحقق . لأنه لابد من نية الجمع بينهما . فلا يمكن ذلك مع نسيان أحدهما ، ولأن اجتماع الجماعة يمنع النسيان ، إذ لا يكاد الجماعة ينسون الأولى .
وقال المصنف فى شرح الهداية : والترتيب معتبر هنا ، لكن بشرط الذكر ، كترتيب الفوائت . لأن الصلاتين قد استقرتا فى الذمة واجبتين ، فلذلك سقط بينهما بالنسيان كالفائتتين ، بخلاف الجمع بينهما في وقت الأولى . ووافقنا على ذلك أبو حنيفة و إسحاق . ومذهب الشافعى : أن الترتيب هنا لا يجب . كمذهبه فى الفوائت . ولأصحابه وأصحابنا وجه باعتبار هذا مطلقا . وفائدته : أنه متى أخل به بطل حكم الجمع ، ووقعت الظهر قضاء عندهم ، وكذلك عندنا إذا كان ناسيا ، حتى لو كان ناسيا خرج فى صحتها الخلاف فى قصر الفائتة . وكذا ذكر غيره هذا التفريع عن الشافعى و ينشأ عليه اشتراط نية القضاء والأداء . قاله ابن عبد القوى .

قال المصنف : وهل يشترط الترتيب هنا بضيق وقت الثانية ، بأن يبقى من وقت الثانية ما لا يتسع إلا لواحدة منهما ؟ قال القاضى فى « المجرد » يسقط كسقوطه فى الفائتة مع المؤداة . وذكر فى تعليقه : أنه لا يسقط .

قال المصنف فى الصحيح عندى لأنه لا يستفيد بتركه فائدة . لأن وقت الثانية وقت للمجموعتين أداء لا قضاء . فأيتهما بدأ بها وقعت أداء والأخرى قضاء . وعكسه الحاضرة مع الفائتة . فإنه لو رتب لصارتا قضاء . و يمكن الاعتذار عنه بأنهما ــ و إن كانتا فيه أداء ــ إلا أن الثانية أخص بوقتها من الأولى .

قوله : « ولا تشترط الموالاة على الأصح »

فإن جمع فى وقت الأولى : اعتبر وجود المطر في طرفيها ومع افتتاح الثانية ، وإن جمع له فى وقت الثانية جاز . وإن كان قد انقطع.

وهل يجوز الجمع للوحَل ، أوالريح الشديدة الباردة ، أو لمن يصلى حيث لاينااله المطر ولا الوحل ؟ على وجهين .

باب صلاة الخوف

وهى جائزة بحضرة كل عدوٍّ حل قتاله وخيف هجومه . فإن كان فى قبلى المسلمين بمرآهم ، ولم يخش له كمين ، صفهم الإمام صفين فصاعداً ، وصلى بهم كصلاة الأمن ، إلا أن الصف الأول فى أول ركعة لا يسجدون مع الإمام ، بل يقفون حرساً ، فإذا قام إلى الثانية سجدوا ثم لحقوه ، وفى ثانى ركعة يحرس

وكذا صححه غيره كالفائتتين ، فعلى هذا إذا فرق صلاهما بأذانين وإقامتين ، كالفائتتين إذا فرقهما . قطع به جماعة من الأصحاب ، وجماعة لم يفرقوا كما هو معروف فى موضعه . وقال أبو حنيفة وصاحباه ، فى صلاتي مزدلفة : بأذان وإقامتين ، لأن الأذان للوقت ، والاقامة للاعلام بالفعل ، وهو وقت واحد وفعلان . وينتقض هذا عندهم بصلاتى عرفة إذافرقهما .

ووجه اشتراط الموالاة : مقصود الجمع بالتفريق الفاحش ولم يحصل إلا بعزيمة فوجب المنع منه ، كما يمتنع المسافر أن يصوم فى رمضان عن غيره . فعلى هذا : إن فرق عمداً أثم ، وكانت الأولى قضاء ، وإن لم يتعمد لم يؤثر ذلك فى فسادها ولا فى فساد الثانية ، كما لو صلى الأولى فى وقتها مع نية الجمع ، ثم تركه فإنها تصح ، لكن لو كانت مقصورة خرج فيها الخلاف فى قصر الفائتة .

باب صلاة الخوف

قوله : « إلا أن الصف الأول فى أول ركعة ، لا يسجدون مع الإمام ، بل يقفون حرسا » .

الساجدون معه أولا ، ثم يلحقونه فى التشهد ، فيسلم بالجميع . وإن كان العدو فى غير جهة القبلة : جعلت طائفة بإزائه ، وأخرى يصلى بها الإمام ركعة . ثم تفارقه فى الثانية ، فتتم لأنفسها بركعة ، ثم تذهب فتقف تجاه العدو ، ويطيل قراءته حتى تأتى الطائفة الأخرى ، فيصلى بها الثانية ، فإذا جلس قامت فصلت ركعة ، ويطيل التشهد ، حتى تدركه فيسلم بها ، ولو صلى بطائفة ركعة وانصرفت ، ثم بالأخرى ركعة ثم سلم هو ، وانصرفت هى ، ثم أتت الأولى . فأتمت صلاتها ، ثم الثانية مثلها : أجزأه ، وكان تاركا للاختيار .

فإن كانت الصلاة مغرباً أو رباعية . صلى بطائفة ركعتين وبالأخرى مابقى . وتفارقه الأولى إذا انتهى تشهده ، وينتظر الثانية جالساً .

وفيه وجه آخر : أن المفارقة والانتظار فى الثالثة .

ويسن حمل الخفيف من السلاح فى صلاة الخوف ، كالسيف والسكين . ويكره حمل مايثقل كالجوشن والمغفر . وأما الصلاة حال المسايفة أو الهرب من سبع ، أو سيل ، أو عدوّ يباح الهرب منه . فراجلا وراكباً إيماء إلى القبلة وغيرها . ولا يلزمه الإحرام متوجهاً . وعنه : يلزمه مع القدرة .

وإذا صلوا صلاةَ شدة الخوف لسوادٍ ظنوه عدواً فلم يكن . أو كان دونه ما يمنع العبور أعادوا .

ومن أمن فى صلاة خوف ، أو خاف فى صلاة أمن : انتقل وبنى . وإذا خشى طالب العدو فوته . فصلى صلاة شدة الخوف جاز . وعنه : لا يجوز .

كذا ذكر جماعة ، كالقاضى وأبى الخطاب وابن عقيل وغيرهم ، لأن حراسته فى الأولى أحوط ، والصواب ما اختاره جماعة ، كالشيخ موفق الدين والمصنف فى شرح الهداية وغيرهما : أن الصف الأول يسجد فى الأولى ، ويحرس فى الثانية ، قتداء بما صح عنه عليه الصلاة والسلام .

باب اللباس والتحلّى

يحرم على الرجل فى الحرب وغيره : لبس الحرير . وما نسج بالذهب أو مُوِّهَ به ، وافتراشه والاستناد إليه إلا لضرورة . وعنه يباح الحرير فى الحرب . فإن نسج مع الإبريسم غيره فالحكم للأكثر . فإن استويا فعلى وجهين . ويمنع الصبى من لبس الحرير . وعنه لا يمنع . ويباح لمن به مرض أو حكَّة . وعنه لا يباح

ولا بأس بحشو الجباب والفرش بالإبريسم .

ويباح العلَم والرقاع . ولَبِنَة الجيب وسجف الفراء من الحرير دون الذهب إذا لم يجاوز قدر الكف . وقال أبو بكر : يباح منهما .

ويباح للرجل من حلى الفضة الخاتم وقبيعة السيف ، وفي حلية المنطقة روايتان وعلى قياسها : الجَوْشَنُ . والخوذة والخفُّ والرانُ والحمائل . ولا تباح له من الذهب .

باب اللباس والتحلى

قوله : « ويباح للرجل حلى من الفضة الخاتم » .

ظاهره : تحريم لباس الفضة ، والتحلى بها . إلا ما استثناه . وعلى هذا كلام غيره صريحاً وظاهراً . ولم أجد أحداً احتج لتحريم لباس الفضة على الرجال فى الجملة ، ودليل ذلك فيه إشكال ، وحكى عن الشيخ تقى الدين أنه كان يستشكل هذه المسألة ، وربما توقف فيها ، وكلامه فى موضع يدل على إباحة لبس الفضة للرجال ، إلا مادل دليل شرعى على تحريمه .

وقال فى موضع آخر: لباس الذهب والفضة يباح للنساء بالاتفاق ـ إلى أن قال: فلما كانت ألفاظه صلوات الله وسلامه عليه عامة فى آنية الذهب والفضة ، وفي لباس الذهب والحرير ، استثنى من ذلك ماخصصته الأدلة الشرعية ، كيسير الحرير ويسير الفضة فى الآنية للحاجة ، ونحو ذلك . فأما لبس الفضة إذا لم يكن

إلا قبيعة السيف وما اضطر إليه كاتخاذه أنفاً . وشد الأسنان به . ويحتمل أن تحرم القبيعة . وقال أبو بكر : يباح يسير الذهب إلا مفرداً كالخاتم ونحوه .

ويباح للمرأة من الذهب والفضة ما العادة أن تتحلى به ، كالخلخال والسوار والتاج ونحوه وإن كبر . وقال ابن حامد : إذا بلغ حليها ألف مثقال حَرُمَ .

فيه لفظ عام بالتحريم . لم يكن لأحد أن يحرم منه إلا ماقام الدليل الشرعى على تحريمه . فإذا جاءت السنة بإباحة خاتم الفضة : كان هذا دليلا على إباحة ذلك . وما هو فى معناه وما هو أولى منه بالإباحة . وما لم يكن كذلك فيحتاج إلى نظر فى تحليله وتحريمه . انتهى كلامه .

وذلك لأن النص ورد فى الذهب والحرير وآنية الذهب والفضة . فايقتصر على مورد النص . وقد قال الله تعالى : (٢ : ٢٩ خلق لكم ما فى الأرض جميعا) .

ووجه تحريم ذلك : أن الفضة أحد النقدين اللذين تُقَوَّمُ بهما الجنايات والمتلفات وغير ذلك . وفيها السرف والمباهاة والخيلاء . ولا تختص معرفتها بخواص الناس . فكانت محرمة على الرجال كالذهب . ولأنها جنس يحرم فيها استعمال الإناء . فحرم منها غيره كالذهب . وهذا صحيح . فإن التسوية بينهما فى غيره . ولأن كل جنس حرم استعمال إناء منه حرم استعماله مطلقا ، وإلا فلا . وهذا استقراء صحيح . وهو أحد الأدلة . ولأنه عليه الصلاة والسلام رخص للنساء فى الفضة . وحضهن عليها ورغبهن فيها . ولو كانت إباحتها عامة للرجال والنساء . لما خصهن بالذكر . ولأثبت عليه الصلاة والسلام الإباحة عامة لعموم الفائدة . بل يصرح بذكر الرجال لما فيه من كشف اللبس وإيضاح الحق . وذلك فيها . قال الامام أحمد : حدثنا وكيع حدثنا سفيان عن منصور عن ربعى عن امرأته عن أخت حذيفة قالت : « خطبنا النبى صلى الله عليه وسلم، فقال : يامعشر النساء ، ما منكن امرأة تتحلى ذهبا تظهره إلا عذبت به » رواه أبو داود عن مسدد عن

ويحرم على الرجل والمرأة لبْسُ مافيه صورة حيوان . وقيل : لا يحرم .
ومن ألبس دابته جلداً نجساً مدبوغاً جاز . إلا جلد الكلب والخنزير
ويكره للانسان لبسه ولا يحرم .

أبي عوانة عن منصور ، حديث حسن ، وَرِبْعِيٌّ : هو ابن حِرَاش الامام . وقال أحمد أيضا : حدثنا عبد الصمد حدثنا عبد الرحمن بن عبد الله بن دينار حدثني أسيد بن أبي أسيد ، عن ابن أبي موسى عن أبيه ، أو عن ابن أبي قتادة عن أبيه : أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « مَنْ سَرَّهُ أن يُحَلِّق حبيبته حلقة من نار فليحلقها حلقة من ذهب ، ولكن الفضة فَالْعَبُوا بها لعباً » وقوله « فَالْعَبُوا بها لعباً » يعنى النساء ، لأن السياق فيهم ، فقوله : « حَلُّوا معاشر الرجال نساءكم بالفضة » مطلقاً من غير حاجة ، ولا يحوج من كره ، وعن أبي هريرة رضى الله عنه قال « قالت امرأة : يارسول الله ، طَوْقٌ من ذهب ؟ قال : طوق من نارٍ — إلى أن قال : ما يمنع إحداكن أن تصنع قرطين من فضة ، ثم تصفرهما بالزعفران ؟ » رواه أحمد ، لأنه عليه الصلاة والسلام « سئل عن الخاتم : من أي شيء أتخذه ؟ قال : من وَرِقٍ ، ولا تتمه مثقالاً » رواه جماعة ؛ منهم النسائى ، والترمذي ، وقال : حديث غريب .

وهذا يدل على أنهم كانوا ممنوعين من استعمال الْوَرِقِ ، وإلا لما توجهت الإباحة إليه ، وأباح اليسير . لأنه نهى عن تتمته مثقالا ، ولأن الصحابة رضى الله عنهم نقلوا عنه عليه الصلاة والسلام « استعمال يسير الفضة » ليكون ذلك حجة فى اختصاصه بالإباحة ، ولو كانت الفضة مباحة مطلقاً لم يكن فى نقلهم استعمال اليسير من ذلك كبير فائدة ، فقال أنس رضى الله عنه : « كانت قُبَيْعَةُ سَيْفِ رسول الله صلى الله عليه وسلم فضة » رواه أبو داود والنسائى والترمذى ، وقال :

باب صلاة الجمعة

وهى فرض على الرجال الأحرار المكلفين المستوطنين ببناء متصلا أو متفرقاً تفرقاً يسيراً . بحيث يشمله اسم واحد ، إذا بلغوا أربعين . فأما المقيم فى مصر لعلم أو شغل والمسافر سفراً لا قصر معه ، ومن كان خارج المصر على فرسخ ، أو بحيث يسمع النداء مقيما فى غير بناء ، أو فى قرية فيها دون الأربعين الموصوفين : فتلزمهم الجمعة بغيرهم لا بأنفسهم ولا تنعقد بهم . وهل تصح إمامتهم فيها ؟ يحتمل وجهين .

ولا تجب على مسافر له القصر ، ولا عبد ولا امرأة . ولا تنعقد بهم . ولا تصح إمامتهم فيها . و يجزئهم حضورها تبعاً . وعنه تجب على العبيد .

ومن لزمته الجمعة لم يجز أن يسافر فى يومها حتى يصليها . وعنه يجوز قبل الزوال [وهو المذهب] وعنه يجوز قبله للجهاد خاصة .

و يجوز إقامتها فى الصحراء لعدم البنيان .

وهل تجوز في موضعين للحاجة ؟ على روايتين . فإن قلنا لا تجوز . أو لم

حسن غريب ، وقال مَزِيدة العَصَرى[1] « دخل رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم الفتح ، وعلى سيفه ذهب وفضة» رواه الترمذى وقال : غريب ، وهذا كقول أنس « إن قدح النبى صلى الله عليه وسلم انكسر ، فاتخذ مكان الشَّعب سلسلة من فضة » لتكون حجة إباحة اليسير فى الآنية ، وقد ثبت فى الصحاح والسنن من حديث أنس « أنه صلى الله عليه وسلم اتخذ خاتما من الفضة »

وفى هذا الباب مسائل حسنة . وفوائد مهمة . وماتيسر منها مذكور فيما علقته فى الآداب الشرعية فليطلب هناك . والله سبحانه وتعالى أعلم .

صلاة الجمعة

قوله : « وهل تجوز فى موضعين للحاجة ؟ على روايتين »

---

(١) هو مزيدة — بوزن كبيرة — بن جابر العصرى — بفتح المهملتين — العبدى . صحابي .

تكن حاجه . بطلت المسبوقة بالإحرام ، إلاَّ أن تختص بإذن الإمام . فتصح دون الأولى . وقيل : السابقة الصحيحة بكل حال . فإن جهلت السابقة ، أعادوا ظهراً . و إن أحرموا بهما معاً بطلتا ، وصلوا جمعة ، و إن لم يعلم : هل أحرموا بهما معاً ، أو فى وقتين ؟ فهل يصلون ظهراً أو جمعة ؟ على وجهين .

وتجب الجمعة بالزوال ، و يجوز فعلها فى وقت صلاة العيد . وقال الخرقى : فى الساعة السادسة .

ولا يشترط إذن الإمام لجمعة ولا عيد ولا استسقاء ، وعنه يشترط ، و يجب السعى إلى الجمعة بالنداء الثانى ، وعنه بالأول ، إلا من منزل بعيد ، فعليه أن يسعى فى وقت يدركها به

أطلق الروايتين ، والمذهب عند الأصحاب : الجواز ، وهو المنصور فى كتب الخلاف ، ونصره أيضا المصنف .

وقوله : « فى موضعين » ليس الحكم مختصا بموضعين . بل تجوز إقامتها فى مواضع للحاجة ، وصرح به المصنف فى شرح الهداية . وقد عرف من هذا : أن المصنف لو قال : وتجوز فى موضعين فأكثر للحاجة . وعنه لأولى ، وقد قال القاضى فى الخلاف : إن من قال : لا تجوز فى موضعين للحاجة : احتج بأنه لا تجوز فى موضعين قياسا على الثلاثة . قال : والجواب أن الخرقى أجاز ذلك من غير أن يختص ذلك بموضعين ، ولم يمتنع أن يجوز فى موضعين ، ولا تجوز فى ثلاثة مواضع ، كصلاة العيد . وقد قيل : إن القياس يقتضى أن لا تجوز إلا فى موضع واحد . لأنها لو جازت فى موضعين لجازت فى سائر المساجد . كسائر الصلوات . ولجازت فى سائر المواطن من السفر والحضر ، كسائر الصلوات ، إلا أنا تركنا القياس فى موضعين لما ذكرنا من حديث على رضى الله عنه ، وأنه أقام العيد فى موضعين . وحكمه حكم الجمعة من الوجه الذى بينا . انتهى كلامه .

والسنة : أن يغتسل لها عند الرواح ، ويلبس ثوبين أبيضين نظيفين ، ويتطيب ، ويبكر إليهــا ماشياً ، ويدنو من الإمام ، ويشتغل بالذكر والقراءة

وما حكاه عن الخرقى : هو الذى عليــه كلام الأصحاب . ولا فرق بين العيد والجمعة فى ذلك . فـكيف يجعل العيد أصلا فى المنع . وما حكاه القاضى من إجازتها فى موضعين للحاجة ، والمنع عن ثلاث : يروى عن أبى حنيفة ومحمد ابن الحسن . وظاهر كلام المصنف : القطع بمنعها فى موضعين لغير حاجة . وهو المعروف فى المذهب ، وعن عطاء : أنه يجوز ، وهو قول الظاهرية . وعن أحمد ما يدل عليه ، قال فى رواية المروزى — وقد سئل عن صلاة الجمعة فى مسجدين ؟ فقال « صل » فقيل له : إلى أى شىء تذهب ؟ فقال « إلى قول على رضى الله عنه فى العيد : إنه أمر رجلا يصلى بضعفة الناس » وكذلك نقل أبو داود وعنه « أنه سئل عن المسجدين اللذين جُمّع فيهما ببغداد ، هل فيه شىء متقدم ؟ فقال : أكثر ما فيه أمر على رضى الله عنه : أن يصلى بالضعفة » .

قال القاضى بعد أن ذكر هذين النصين : فقد أجاز الإمام أحمد رحمه الله تعالى ذلك على الاطلاق.وقال : وهو محمول على الحاجة ، قال : وهو ظاهر كلام الخرقى ، لأنه قال : إذا كان البلد يحتاج إلى جوامع فصلاة الجمعــة فى جميعها جائزة . فاعتبر الحاجة ، قال: وكذلك ذكره شيخنا ، يعنى : أباعبدالله بن حامد .

قوله : « ويبكر إليها ماشيا » للخبر فى ذلك .

وذكر المصنف فى شرح الهداية فى بحث هذه المسألة : أن فيه انتظار فريضة بعد أخرى ، يعنى : أن هذا مستحب ، قال : وفى ذلك ترغيب مشهور فى الأخبار . وقطع الشيخ موفق الدين فى مسألة : وإن جلس فى مسجد أو طريق واسع ، فعثر به حيوان : أن انتظار الصلاة قربة فى جميع الأوقات . وذكر ابن الجوزى فى منهاج القاصدين : أن من أفضل الأعمال انتظار الصلاة بعد الصلاة ، للخبر .

والدعاء . ولا يتخطى أحدا إلا لفرجة يجلس فيهـا ، وعنه يكره ذلك أيضـاً .
ومن فرش شيئاً فى مكان فهو أحق به . وقيل : لغيره رفعه والجلوس مكانه .

وقطع فى المستوعب وغيره : أنه يستحب الجلوس بعد صلاة الجمعة إلى العصر ، وفيه خبر فيـه ضعف رواه البيهقى . وفى الصحيحين عن أبى هريرة مرفوعا « ولا يزال فى صلاة ما انتظر الصلاة » وهو عام فى الصلوات كلها . وروى ابن ماجه — وإسناده ثقات — عن عبد الله بن عمر رضى الله عنهما قال : « صلينا مع رسول الله صلى الله عليه وسلم المغرب ، فرجع من رجع ، وعَقَّب من عقب . فجاء رسول الله صلى الله عليـه وسلم مسرعا ، قد حفزه النفَس ، قد حسر عن ركبتيه ، فقال : أبشروا ، هـذا ربكم قد فتح باباً من أبواب السماء ، يباهى بكم الملائـكة ، يقول : انظروا إلى عبادى ، قد أدوا فريضة ، وهم ينتظرون أخرى » وقد ذكر ابن تميم وصاحب الرعاية : أنه يسن الجلوس بعـد العصر إلى غروب الشمس ، وبعد الفجر إلى طلوعها ، ولا يستحب ذلك بعد بقية الصلوات . نص عليه . وقد ورد فى هذين الوقتين خبر خاص ، يدل على استحباب الجلوس بعدهما ولـكن لا ينفى استحباب الجلوس بعد غيرهما .

قوله : « ولا يتخطى أحداً ، إلا لِفُرْجَةٍ » .

يعنى : يكره ، لقوله : « وعنه يكره ذلك أيضا » وهـذا هو المعروف فى كلام الأصحاب ، مع أن دليلهم على الـكراهة يقتضى التحريم . وقد رأيت الشيخ وجيـه الدين بن المنجا فى شرح الهداية صرح : بأنه لا يجوز . وفى كلام الشيخ موفق الدين فى مسألة التبكير إلى الجمعة : أن التخطى مذموم . والظاهر : أن الذم إنما يتوجه على فعل يحرم . وقال الشيخ تقى الدين : ليس لأحد أن يتخطى الناس ليدخل فى الصف ، إذا لم تكن بين يديه فرجة ، لا يوم الجمعة ولا غير يوم الجمعة ، بل هذا من الظلم والتعدى لحدود الله . ثم استدل بالحديث فى ذلك .

ويشترط للجمعة خطبتان ، تحتوى كل خطبة على حمد الله ، والصلاة على

وللشافعية فى تحريمه وكراهته وجهان ، وفى تعليق أبى حامد : التصريح بتحريمه عن نص الشافعى . وذكر فى موضع آخر من الباب عن الشافعى : أنه مكروه .

قوله : « فى الخطبتين ، يحتوى كل منهما على حمد الله »

ظاهره : أنه لايعتبر لفظ مخصوص ، وقطع المصنف فى شرح الهداية : أنه يعتبر قول « الحمد لله » لأنه لم ينقل عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه أخل به فى خطبة ما بحال ، وكذاقطع به الشيخ مجد الدين وابن تميم وابن حمدان وغيرهم ، ولم أجد فيه خلافاً .

ثم ذكر فى المحرر ما تحتوى كل واحدة عليه . قال المصنف فى شرح الهداية ـ بعد ذكر اشتراط العدد ـ يرفع صوته بقدر ما يسمعهم ، فإن منع السماع نوم ، أو ضجة أو غفلة أو وقع مطر ونحوه : لم يؤثر ذلك ، لأن اعتبار حقيقة السماع تشق . فتضبط بمظنته . وإن لم يسمعوه لبعدهم منه ، أو لكونه خفض صوته جدا ، فهو كما لو خطب وحده . وإن لم يسمعوه لصمم بهم ، ووراءه من لا يسمعه لبعد ولا صمم به ، فوجهان . أحدهما : يجزئه اعتبار المظنة ، كما لو كان من بقربه أعجميا ، أوكان الجميع صما. والثانى : لا يجزىء ، لأن السماع لم يحصل ، وإنما أسقطنا حقيقة السماع ، حيث يسقط اعتبارها. وقطع بعضهم بأنهم إن كانوا صما لم تصح ، وإن كانوا طرشاً أو عجماً لا يفهمون صحت .

وقال ابن تميم : وإن كان لطرش ، وليس من يسمع صحت ، وإن كان من يسمع بعيداً فوجهان .

ولم يذكر فى المحرر الوَقْتَ للخطبة ، ولم أجد فى اشتراطه خلافاً . وقطع به المصنف فى شرح الهداية ، قال : لأنها كبعض الصلاة . وهذا قول الجماعة .

ونشترط أيضا الموالاة إلى آخر الخطبة ، و بين الخطبتين، و بينهما و بين الصلاة

رسوله ، والوصية بالتقوى وقراءة آية .

فى الأصح . وقطع به المصنف فى شرح الهداية ، لأنهما مع الصلاة كمجموعتين ، ولأنهما ذكر يشترط لصحة الجمعة . فأشبه أركان صلاتها .

فعلى هذا : لو طال الفصل استأنف ، إلا أن يقرأ سجدة . فينزل لسجودها ويطول الفصل . فوجهان : الاستئناف ، لأنه من غير جنس الخطبة كالسكوت ، والبناء لأنه من مسنونات القراءة المشروعة فى الخطبة . فأشبه سائر سننها إذا طولت .

وظاهر كلامه فى التلخيص والرعاية : أنه لا يضر كثير بدعاء لسلطان ونحوه . وينبغى أن يخرج على هذا وجه استحبابه . والمرجع فى طول الفصل إلى العرف .

ويشترط أيضاً تقديم الخطبة على الصلاة ، ولم أجد فيه خلافا ، لفعله عليه الصلاة والسلام . وهو بيان مجمل ، فيجب الرجوع إليه .

وظاهر كلامه : أنه لا تشترط الطهارة ، بل قد صرح به بعد ذلك . فقال : فالأفضل أن يخطب طاهرا ، وفى اشتراط الطهارة لصحة الخطبة روايتان : الاشتراط ، كتكبيرة الإحرام ، وعدمه ، كالأذان . والأصلان فيهما إشكال ، لكن الأصل عدم اشتراط شىء ، والنقل عنه يفتقر إلى دليل . ووجه ابن عقيل عدم الاشتراط بعدم اشتراط طهارة البقعة ، وفيه نظر . وقد تبعه طائفة ، كأبى المعالى بن المنجا على هذا ، ولم يتبعه آخرون ، نظراً إلى التسوية بينهما ، وهو أولى . ثم قال أبو المعالى : ومتى قلنا باشتراط الطهارة اشترط طهارة الستارة والبقعة ، لأنهما أقيما مقام الركعتين . انتهى كلامه .

وقال القاضى : يشترط لها ستر العورة ، ولعله على الخلاف .

وقد ذكر الخرقى : والثناء عليه تعالى ، وتبعه بعضهم على هذه العبارة ، كابن عقيل . وظاهره : اعتبار الثناء مع اعتبار الحمد ، بل صريحه .

ويشترط العدد لأركان الخطبتين والصلاة كلها . وتصح خطبة الجنب . نص عليه . وهو عاص بقراءة الآية .

وقد ذكر الشيخ وجيه الدين بن المنجا كلام الخرقى وقال : فيكون الثناء قسما خامسا . انتهى كلامه .

وأكثر الأصحاب لم يذكر الثناء مع الحمد ، وبعض من شرح الخرقى لم يتكلم على هذا ، ولعله حمل الثناء على الحمد .

قوله فى المحرر : « وتصح خطبة الجنب ، نص عليه . وهو عاص بقراءة الآية ، إلا أن يغتسل قبل قراءتها ثم يتيمم ، ويتخرج أن لا تصح »

ذكر هذا ، مع أنه ذكر أن قراءة الآية شرط فى صحة الخطبة ، كما هو معروف أنه الراجح فى المذهب ، وأن الجنب يحرم عليه قراءتها ، مع أنه قدم ما هو الراجح فى المذهب ، من أن الصلاة فى الدار المغصوبة لا تصح ، وتصحيح خطبة الجنب مع ذلك مشكل ، وفيه نظر ظاهر . ولم أجد أحداً ذكره غير صاحب المحرر . والإمام أحمد إنما نص على صحة خطبة الجنب نصاً مطلقاً ، لم يتعرض فيه لشىء مما تقدم ، فمن الأصحاب ــ كابن عقيل ــ من قال : هذا من الإمام أحمد يعطى أحد أمرين : إما أن تكون الآية ليست شرطا ، أو جواز قراءة الآية للجنب . فأما أن تكون الآية شرطا ، أو لا يجوز قراءتها للجنب ، ثم يجمع بينهما : فلا وجه لذلك . والأشبه : أن يخرج أنه لا يشترط الآية . هذا كلامه .

وذكر ابن عقيل أيضا فى عمد الأدلة : أن صحة خطبة الجنب تلحق بصحة الصلاة فى الدار المغصوبة . قال : ويحتمل أن نقول : يجوز للجنب قراءة آية ، أخذاً من تصحيحه خطبة الجنب .

وذكر الشيخ أبو المعالى وجيه الدين بن المنجا فى شرح الهداية : نَصَّ الإمام على إجزاء خطبة الجنب ، ثم قال : وهذا إنما يكون إذا خطب فى غير المسجد ، أو خطب فى المسجد غير عالم بحال نفسه ثم علم بعد ذلك ، ثم قال :

والأشبه بالمذهب : اشتراط الطهارة من الجنابة ، فإن أصحابنا قالوا : تشترط قراءة آية فصاعدا . وليس ذلك للجنب . ولأن الخرقى اشترط للأذان الطهارة من الجنابة ، فالخطبة أولى . وصحح فى التلخيص ما صححه فى المغنى ، من اشتراط الطهارة الكبرى ، وقال : وهو أليق بالمذهب .

وذكر فى المغنى أيضا : أن ظاهر كلام الإمام أحمد : أنه لا تشترط لصحة الخطبة القراءة ، واحتج بنص أحمد على إجزاء خطبة الجنب . وقال غير واحد من الأصحاب : فإن جاز للجنب قراءة آية ، أو لم تجب القراءة فى الخطبة . خرج فى خطبته وجهان ، قياسا على أذانه .

وقال الشيخ مجد الدين فى شرح الهداية : خطبة الجنب تصح . نص عليه فى رواية صالح . فقال : إذا خطب بهم جنبا ثم اغتسل وصلى بهم : أرجو أن تجزئه . قال : ومن أصحابنا من شرط أن يكون خارج المسجد . لأن لبثه فيه معصية تنافى العبادة . ومنهم من قال : يجزئه ، بناء على الصحيح فى اعتبار الآية للخطبة . ومنع الجنب منها . والصحيح : أن ذلك لايشترط . لأنه قد يكون متوضئا فيباح له اللبث . وقد يغتسل فى أثنائها قبل القراءة ثم يتيمم ، وقد ينسى جنابته ولا يكون عاصيا بلبث ولا قراءة . ثم على تقدير عدم ذلك نقول : تحريم اللبث لا أثر له فى الفساد ، لانه لاتعلق له بشىء من واجبات الصلاة . فأشبه من أذّن فى المسجد جنبا ،أوصلى وفى كمه ثوب غصب . وأما تحريم القراءة : فإنه أيضا لا يختص هذه العبادة ، لـكنه متعلق بفرض لها . فالتحقيق فيه : أن يلحق حكم الخطبة معه بالصلاة فى الدار المغصوبة . انتهى كلامه .

وقياس هذه المسألة على مسألة الأذان للجنب فى المسجد فى الحالة المحرمة : فيه نظر ، لأن الأذان فى هذه الحالة كالأذان والزكاة[1] فى أرض مغصوبة ، وفى

(١) كذا فى الأصل ، ولعلها «والصلاة».

إلا أن يغتسل قبل قراءتها ثم يتيمم . ويتخرج أن لا تصح .

والأفضل أن يخطب طاهراً على منبر أو موضع عَالٍ .

الصحة مع التحريم قولان . وذكر بعض الأصحاب روايتين . فإن قلنا بعدم الصحة ، فلا كلام . وإن قلنا بالصحة ـ وهو الصحيح من المذهب ـ فالفرق ماذكره بعض الأصحاب : أن البقعة ليست من شرائط ذلك . فلم يؤثر تحريمها في صحته ، بخلاف الخاتم وحمل شيء مغصوب ، لأنهما لم يتعلقا بشرط العبادة المأمور بها . وهذا ظاهر إن شاء الله تعالى .

وقال الشيخ وجيه الدين : ويعصى الجنب بدخول المسجد بلا أذان ، ويجزى أذانه ، وكذا لو كان مكشوفا عن عورته ، لأنه ليس من شرائط الصلاة بخلاف الخطبة . فإنها من شرائط الصلاة ، وفيها للشافعية وجهان ، مع صحة الأذان عندهم .

قوله في المحرر : « إلا أن يغتسل قبل قراءتها ثم يتيمم »

عبارته تقتضي : ولو طال الفصل ، وليس الأمر كذلك ، لأن الموالاة شرط هنا عنده ، وهو المذهب ، وهنا استثناء آخر في المسألة ، وهو استنابة من يقرأ ، ذكره جماعة ، منهم ابن عقيل وابن الجوزي . لأن مقصود الخطبة حاصل مع ذلك . فهو كخطبة الواحد ، أو كأذان شخص وإقامة آخر . وهذا بخلاف الأذان الواحد ، فإنه لا يصح من اثنين ، لقوله عليه الصلاة والسلام « فليؤذن لكم أحدكم » ولأن مقصوده ـ وهو الإعلام ـ يحصل بذلك غالبا ، لاختلاف الأصوات ، وقاسه في المغنى على الصلاة . والأول هو معنى كلام القاضي وجماعة .

قال القاضي في الجامع الكبير : ويفارق هذا الصلاة . لأنه يجوز أن يستخلف فيها إذا أحدث ، على إحدى الروايتين ، فتكون صلاة واحدة بإمامين . وأما الخطبة ـ إذا أحدث فيها ـ فهل يجوز أن يستخلف فيها ؟ فحكمها حكم

ويسلم إذا استقبل الناس . ويجلس وقت التأذين وبين الخطبتين ، ويخطب قائماً ، ويعتمد على سيف أو قوسٍ أو عصا ، ويقصد تلقاءه ، ويقصر الخطبة ،

الصلاة . يخرج على الروايتين ، وقد نص على الروايتين فى موضع ، وهل تصح أن تكون الخطبة من رجل والصلاة من آخر ؟ على روايتين . وإنما كانت الخطبة كالصلاة : لأنها شرط فى صحتها ، انتهى كلامه .

وظاهره : القطع بأن الخطبة لا تصح من اثنين فى غير حال الحدث كالصلاة . وقد قال القاضى والأصحاب : بأن الأذان والإقامة يتولاهما واحد ، فإنهما فصلان من الذكر من جنس واحد ، كصلاة واحدة ، فالأفضل أن يتولاهما واحد . أصله الخطبتان .

قال القاضى : وفيه احتراز من الأذان ، والخطبة الأولى كالإمامة والخطبة الثانية ، أنه يتولاهما اثنان ، لأنهما من جنسين .

وقال ابن عقيل : وهل يجوز أن يتولى الخطبتين اثنان ، يخطب كل واحد خطبة ؟ فيه احتمالان. أحدهما : يجوز ، كالأذان والإقامة . والثانى : لا يجوز ، وقال : لما بينا من الوجوه المانعة أن يتولاهما غير من يتولى الصلاة . وكذا ذكر هذه المسألة الشيخ وجيه الدين فى شرح الهداية .

وظاهره : أن الخطبة الواحدة لا تصح من اثنين . قال الشيخ وجيه الدين أيضا في باب الأذان : وإن قيل : هل يجوز الاستخلاف فى الخطبة ؟ قلنا : فيه وجهان ، أحدهما : يجوز كالصلاة . والثانى : لا يجوز كالأذان ، انتهى كلامه .

وقطع ابن عقيل فى باب الأذان بالوجه الأول ، وقطع به الشيخ مجد الدين فى شرح الهداية ، فلا يقال : إنه لم يذكر الاستثناء ، لأنه لعله لم يره .

وهذه المسألة يُعَايَى بها ، فيقال : عبادة واحدة بدنية محضة ، تصح من اثنين .

ويدعو للمسلمين ، وإن دعا لمعين جاز . ومن دخل والإمام يخطب لم يزد على ركعتين خفيفتين .

ويحرم الكلام وقت الخطبة إلا على الخاطب وله لمصلحة ، وعنه يكره من غير تحريم . ولا بأس به قبل الخطبة و بعدها .

قوله: ومن دخل والإمام يخطب لم يزد على ركعتين خفيفتين »

لو كان فى آخر الخطبة بحيث إذا اشتغل بهما فاته معه تكبيرة الإحرام . فقال المصنف فى شرح الهداية : لا نستحبها فى مثل ذلك ، وكذا قال الشيخ فى المغنى : إذا تشاغل بالركوع فاته أول الصلاة ، لم يستحب له التشاغل بالركوع .

حكى القاضى عياض عن داود وأصحابه : وجوب تحية المسجد . ومذهب الشافعية : لايشترط أن ينوى التحية . بل تكفيه ركعتان من فرض أو سنة راتبة أو غيرها . ولو نوى بصلاته المكتوبة والتحية انعقدت صلاته وحصلتا له .

قوله : « ويحرم الكلام ، والإمام يخطب إلا على الخاطب ، وله لمصلحة ، وعنه يكره من غير تحريم »

يباح من الكلام ما يجوز قطع الصلاة له ، كتحذير ضرير أو غافل عن بئر ، أو حفيرة . لأنه إذا لم تمنع منه الصلاة مع فسادها به فالخطبة أولى .

ويجوز للمستمع إذا عطس أن يحمد الله خفية . لأنه ذكر وجد سببه ولايختل به مقصود ، وله أن يؤمِّن على دعاء الخاطب ، كما يؤمن على دعاء القنوت وله أن يصلى على رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا ذكر فى الخطبة . نص عليه. لأنه سنة فى الخطبة . فأشبه التأمين ، بل أولى ، لأن الصلاة عليه آكد من التأمين على الدعاء .

وليس للأخرس الإشارة بما يمنع منه الكلام ، لأن الشارع جعل إشارته كنطق القادر ، قطع بهذا كله المصنف فى شرح الهداية وغيره ، ولم أجد ما يخالف ذلك صريحا بل إطلاقا وظاهرا ، وقال إسحاق بن ابراهيم : وسمعته يقول ـ فى

و إذا خطب رجل وأمَّ غيرُه جاز ، وعنه لا يجوز . وعنه يجوز للعذر لا غير .
وصلاة الجمعة ركعتان . و يسن : أن يقرأ فى الأولى بسورة الجمعة ، وفى الثانية بالمنافقين ، و يجهر بالقراءة . وعنه يقرأ فى الثانية بسبح اسم ر بك الأعلى .

رجل يأتى والإمام فى الخطبة وهو يتكلم ـ قال : لا بأس بالكلام ما لم يجلس .

وكلامه فى المحرر ظاهر فى تحر يم ابتداء نافلة بعد الشروع فى الخطبة ، وأنه علي الروايتين فى تحر يم الكلام . وكذا ظاهر كلام غيره .

وقطع الشيخ وجيه الدين المنجا بأنه يحرم ابتداء نافلة من حين خروج الإمام وأنه يخفف ما كان فيه ، لأن الكلام لا ضرر فى قطعه بالحال ، بخلاف الصلاة ، ومراده : على ظاهر المذهب فى تحريم الكلام ، وتحريم إباحة الاشتغال عن استماع الخطبة بكلام لا فائدة فيه ، مع تحر يم الاشتغال عنها بالصلاة . وهذا معنى كلام الشيخ موفق الدين والمصنف فى شرح الهداية ، فليتأمل ، فى عدة مسائل .

وقد جعل المصنف ابتداء نافلة فى حال الخطبة أصلا كمسألة تحريم الكلام . ومراده على الشافعى من تأمل كلامه فى مسائل ، لأن أكثر الشافعية يقولون بذلك ، و إن لم يجب الانصات . وقد نقل صاحب الحاوى من الشافعية الإجماع على تحر يم ابتداء النافلة .

وقد عرف من مسألة إكمال النفل : أن كلامه صادق عليها ، وأنه غير مراد .

وقد حكى الشيخ موفق الدين عن أبى حنيفة ومالك : كراهة فعل تحية المسجد والإمام يخطب . وقال : لأن الركوع يشغله عن استماع الخطبة ، فكره كركوع غير الداخل . ولم يجب عن ذلك . وكذا ذكر الشيخ مجد الدين . و بحثهما مع ابن عقيل فى أن من لا يستمع الخطبة له أن يبتدىء نافلة : يدل على التحريم . وذكر أن التنفل ينقطع بجلوس الإمام على المنبر ، ومرادهما : بخروجه ، بدليل ما استدلوا به وقد صرح به الشيخ مجد الدين . ولم يتعرض الشيخ موفق الدين لتحريم ولا كراهة

ولاسنة للجمعة إلا بعدها . وأقلها ركعتان ، وأكثرها ست .

ومن أدرك مع الإمام ركعة بسجدتيها أتمها جمعة . وإن زحم عن سجدتيها

صريحة ، إلا أنه قال بعد كلامه المذكور : فلا يصلى أحد غير الداخل ، يصلى تحية المسجد ، ويتجوز فيها ، ولعل ظاهره : التحريم ، لأنه ظاهر النهى فى لسان الشرع وحكمه . وهـذا معنى عبارته فى المستوعب ، مع أنه قطع بأنه لا يكره الكلام فى هذه الحال .

وقال الشيخ مجد الدين فى بحث المسألة : ولأن النفل فى هذه الحال قد يفضى إلى المنع من سماع الخطبة . فإن قطعه مكروه أو محرم ، بخلاف الكلام ، فإن قطعه عند الأخذ فى الخطبة لا محذور فيه . فلذلك لم يكره قبلها . وهذا الكلام يقتضى ابتداء النفل بعد خروج الامام . وقد سبق أن الشيخ وجيه الدين ذكر التحريم .

وقال المصنف فى بحث مسألة تحية المسجد : لأنها صلاة لها سبب ، فلم تمنع الخطبة منها ، كالفائتة وإكمال النفل المبتدأ إذا خرج الامام وهو فيه . وذكر أيضاً فيها أن القياس على النفل المطلق لا يصح ، لأنهما أوكد منه ، ولهذا لو شرع فى تطوع مطلق بأربع ، ثم جلس الإمام على المنبر وهو فى أولها تعين عليه أن يقتصر على ركعتين . ولو كانت الأربع الراتبة قبل الجمعة فإنه يتمها عند أبى حنيفة . لأنها سنة مؤكدة عنده ، فكذلك هنا . ولعل ظاهر هذا : موافقة كلام الشيخ وجيه الدين . وفيه نظر . لأنه تحية من قال بكراهة التحية وغيرها. ولم يحل التحريم

وقال فى المستوعب : ولا يصلى بعد صعود الإمام المنبر إلا من دخل المسجد ، يوجز فيهما .

والذى يظهر مما تقدم: أن النفل المبتدأ يحرم بعد الشروع فى الخطبة ، وهل يحرم بعد خروج الإمام ؟ على وجهين .

حتى سلم ، أو عن ركوعها وسجودها . فإنه يستأنف ظهرا . وعنه يتمها ظهراً ، وعنه يتمها جمعة . ومن أدركهم بعد الركوع فى الثانية فقد فاتته الجمعة ، ويصح ظهره

وقال فى المحيط للحنفية : ويكره التطوع من حين يخرج الامام للخطبة إلى أن يفرغ من الصلاة ، قال : وكذلك الكلام عند أبى حنيفة ، وعندهما لا بأس به قبل الخطبة و بعدها ؛ ما لم يدخل الامام فى الصلاة . واحتج صاحب المحيط بقوله عليه الصلاة والسلام « إذا خرج الامام فلا صلاة ولا كلام حتى يفرغ » وهذا لا تعرف صحته فيعتمد عليه .

ورواية عدم تحريم الكلام : على ظاهرها عند أكثر الأصحاب .

وقال الشيخ وجيه الدين بن المنجا : وهذا محمول على الكلمة والكلمتين ، لأنه لا يخل بسماع الخطبة . ولأنه لا يمكنه التحرز من ذلك غالباً . لاسيما إذا لم يفته سماع أركانها .

وذكر أيضاً ماذكر غير واحد : أنه هل يجب الانصات لخطبة العيد إذا وجب الانصات لخطبة الجمعة ؟ على روايتين : وقال عن رواية عدم الوجوب : وهذا محمول على كمال الانصات ، و إلا فتركه بالكلية والتشاغل باللغو غير جائز وفاقا .

قوله : « ومن أدركهم بعد الركوع فى الثانية ، فقد فاتته الجمعة » .

قطع به أكثر الأصحاب ، وهو مذهب مالك والشافعى ، لما روى عن النبى صلى الله عليه وسلم أنه قال « من أدرك من الجمعة ركعة أضاف إليها أخرى . ومن أدركهم جلوسا صلى الظهر أربعا » رواه جماعة ، منهم ابن ماجه والدارقطنى والبيهقى .

قال المصنف فى شرح الهداية : وقلَّ أن تسلم طريق لهذا الحديث عن القدح ، إلا أن أحمد قال فى رواية حنبل وعبد الله : لولا الحديث الذى يروى فى الجمعة لكان ينبغى أن يصلى ركعتين إذا أدركهم جلوسا . وهذا يدل على

معهم ، بشرط أن ينويها بإحرامه . وقال ابن شاقلا : ينوى جمعة ، ثم يبنى ظهراً ، وقيل : لا يصح ظهره معهم بحال . ولا يصح أن يصلى ظهراً قبل تجميع الإمام ،

أنه قد صح له طريق عنده . وهو كما قال المصنف ، لأن كلام الإمام يعطى أنه ترك قياسا وأصلا لهذا الحديث . فلا بد وأن يكون الناقل له عن الأصل صالحا للحجة . وقد روى الحاكم فى المستدرك هـذا الحديث من طرق ثلاثة . وقال : أسانيدها صحيحة ، وروى غير واحد من الأئمة هذا المعنى عن ابن مسعود وابن عمر ، ورواه بعضهم عن أنس ، ولم يعرف لهم مخالف . وقد ذكر أبو بكر فى التنبيه : أن ذلك إجماع الصحابة . وقال مهنّى : قلت لأحمد : إذا أدركت التشهد مع الإمام يوم الجمعة : كم أصلى ؟ قال : أربعا . كذلك قال ابن مسعود ، وكذلك فعل أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم . وعن أحمد : يصلى جمعة ركعتين . وهو قول أبى حنيفة وأبى يوسف وداود . لقوله صلى الله عليه وسلم : « ما أدركتم فصلوا . وما فاتكم فأتموا ، أو فاقضوا » .

وأجيب بأن هـذا لا يتناول إلا من أدرك شيئا يعتد به . بدليل قوله : « فأتموا » ولا يقال : أدرك تكبيرة الإحرام ، وهى معتد بها . لأنا نقول : لم يدركها معه . وإنما يأتى بها ليدخل بها معه . على أنه عام ، فيختص بما تقدم . فإن أدرك دون الركعة إدراكا يعتد به ، كمثل المرجوم ونحوها. فقد ذكر المصنف قبل هذه ، وفيها روايات . إحداها : يتمها جمعة . كقول أبى حنيفة وأبى يوسف. والثانيـة : ظهرا ، كقول الشافعى . والثالثة : يستأنف ظهرا ، كقول مالك . فأما باقى الصلوات الخمس : فمن أدرك الإمام فيها قبل سلامه فقد أدرك الجماعة . نص عليه أحمد . وقطع به أكثر الأصحاب. وهو قول أبى حنيفة ومالك والشافعى

قال المصنف فى شرح الهداية : وهذا إجماع من أهل العلم ، لا نعلم فيه خلافا لعموم الأدلة فى دخوله معه على أى حال كان . وعن كثير بن شِنظير عن عطاء

إلا من لا حضور عليه ، كالمسافر والمريض والعبد . وقال أبو بكر : لا تصح منهم أيضاً . وإذا خرج وقت الجمعة وهم فيها أتموا جمعة ، وعلى قول الخرقى : إن خرج

ابن أبى رباح عن جابر قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « من أدرك ركعة من الصلاة فقد أدرك فضل الجماعة ، ومن أدرك الامام قبل أن يسلم فقد أدرك فضل الجماعة » رواه أبو أحمد بن عدى فى الكامل قال : حدثنا حاجب بن مالك أخبرنا عباد بن الوليد أخبرنا صالح بن رزين المعلم أخبرنا محمد بن جابر عن أبان بن طارق عن كثير — فذكره —

وكثير بن شنظير من رجال الصحيحين ، وتكلم فيه بعضهم ، واختلف قول ابن معين فيه ، وقال أحمد : صالح الحديث . وذكر ابن عدى هذا الخبر فى ترجمة كثير ، وقال : ولكثير بن شنظير من الحديث غير ما ذكرت . وليس فى حديثه شىء منكر ، وأحاديثه أرجو أن تكون مستقيمة . انتهى كلامه .

وهذا يدل على أن الحديث قد صح إلى كثير ، وأن الحديث حديثه ، وأنه يعرف به ، وأنه ليس بمنكر عند ابن عدى ، مع أن فى الاسناد إلى كثير ضعفاً ، ولأنه أدرك جزءا من صلاة الإمام . أشبه ما لو أدرك ركعة ، لأنه أدرك جزءا من الصلاة . فأشبه ما لو أدركه فى تشهد صلاة العيد ، وسيأتى الكلام فى الأصل .

قال الشيخ تقى الدين فى شرح المقنع[1] ، ولأنه إذ أدرك جزءا من صلاة الإمام فأحرم معه لزمه أن ينوى الصفة التى هو عليها ، وهو كونه مأموما . فينبغى أن يدرك فضل الجماعة .

وظاهر كلام ابن أبى موسى : أن الجماعة لا تدرك إلا بركعة ، قاله بعضهم وحكاه فى الرعاية قولا . وهذا اختيار الشيخ تقى الدين . قال : وهو مذهب مالك

---

(١) بهامش الأصل : لعله الشيخ مجد الدين ، أو لعل الشرح شرح العمدة .

قبل كمال ركعة بطلت الجمعة . وهل يتمون ظهراً ، أو يستأنفون ؟ على وجهين .

وأحمد فى إحدى الروايتين عنه ، اختارها جماعة من أصحابه . قال : وهو وجه فى مذهب الشافعى . واختاره أبو المحاسن الرويانى وغيره .

وجه هذا : مارواه البخارى ومسلم من حديث مالك عن الزهرى عن أبى سلمة عن أبى هريرة رضى الله عنه : أن النبى صلى الله عليه وسلم قال « من أدرك ركعة من الصلاة فقد أدرك الصلاة » ورواه مسلم من حديث يونس عن الزهرى . وزاد « مع الإمام » ورواه أيضاً من حديث سفيان بن عيينة ومعمر والأوزاعى ومالك ويونس وعبيد الله عن الزهرى عن أبى سلمة عن أبى هريرة . وليس فى حديث أحد منهم « مع الإمام » وفى حديث عبيد الله قال « فقد أدرك الصلاة كلها » .

ولمن اختار الأول أن يقول : هذا الحديث يدل بالمفهوم ، وليس بحجة ، ولو كان فهذا المفهوم ليس بحجة لوجهين :

أحدهما ـ وهو الذى قطع به فى مسلم ـ أنه خرج على الغالب . فإن غالب ما يمكن معرفة إدراكه ركعة ونحوها ، وأما التكبيرة فلا يكاد يحسُّ بها .

الثانى : أن التقييد بركعة إنما كان لـكمال ثواب الصلاة بإدراكها ، عملا برواية عبيد الله المذكورة . إذ هو أولى من إلغائها ، ولا يتكن حملهـا على أن من أدرك من الصلاة ما يعتد به لا يجب عليه قضاء شىء .

وما ذكره المصنف فى شرح الهداية فى بحث مسألة « ومن أدرك مع الإمام منها ركعة . أتمها جمعة ، لأنه يفوت الثواب الـكامل بفوات الخطبة » فلا ينافى ذلك . فإنه قد يكون ثوابا كاملا ، وأكمل منه .

وقد ذكر فى المغنى فى بحث « مسألة صحة الصوم بنية من النهار » : أنه يحكم له بالصوم الشرعى المثاب عليه وقت النية فى المنصوص ، وهو قول بعض الشافعية .

و إذا اجتمع عيد وجمعة : سقطت الجمعة عمن حضر العيد إلا الإمام ، وعنه

وقال أبو الخطاب : يحكم له بذلك من أول النهار . وهو قول بعض الشافعية ، لأنه لو أدرك بعض الركعة أو بعض الجماعة كان مدركا لجميعها .

وقال الشيخ ــ مجيبا عن هذا ــ : وأما إدراك الركعة والجماعة : فإنما معناه أنه لايحتاج إلى قضاء ركعة ، وينوى أنه مأموم . وليس هذا مستحيلا . أما أن يكون ما صلى الامام قبله من الركعات محسوبا له ، بحيث يجزئه عن فعله : فكلا ، ولأن مدرك الركوع مدرك لجميع أركان الركعة ، لأن القيام وجد حين كبر وفعل سائر الأركان مع الامام ، وأما الصوم : فلأن النية شرط له أو ركن فيه ، فلايتصور وجوده بدون شرطه أو ركنه . انتهى كلامه .

ولو سلم أن هذا المفهوم حجة : فهل يخص عموم الأمر بالدخول مع الامام على أى حال كان ؟ لنا وللعلماء فيه خلاف مشهور .

ومن جملة الأدلة : حديث أبى هريرة عنه عليه الصلاة والسلام : « إذا جئتم ونحن سجود فاسجدوا ، ولا تعدوها شيئاً ، ومن أدرك الركعة فقد أدرك الصلاة» رواه جماعة ، منهم أبو داود والدار قطنى ، وإسناده حسن . وفيه يحيى بن أبى سليمان المدنى روى له النسائى ولم يتكلم فيه ، مع أنه شرطه فى الرجال ، وكذا أبو داود . وذكره ابن حبان في الثقات . وقال أبو حاتم : يكتب حديثه ليس بالقوى . وقال البخارى : منكر الحديث .

ولو سلم أنه يخص العموم فلا نسلم أن للمفهوم عموماً ، وفيه لنا خلاف .

واختار الشيخ موفق الدين فى بحث مسألة الماء الجارى : هل ينجس بمجرد الملاقاة ؟ أنه لاعموم له ، وأنه تكفى المخالفة فى صورة . واختاره الشيخ تقى الدين .

ومفهوم قوله : « ومن أدرك الركعة . فقد أدرك الصلاة » أن من لم يدرك الركعة لم يدرك الصلاة . ونحن نقول به في بعض الصور .

تسقط عنه أيضاً ، وحضورها أولى ، وكذلك يسقط العيد بالجمعة إذا قدمت عليه .

قال المصنف فى شرح الهداية : فإن كبر والامام فى التسليمة الأولي ، أو لم يفرغ منها حتى أخذ فيها : ففيه وجهان .

أحدها : يكون مدركا ، لأنه كبر والإمام فى الصلاة لم يتمها ، لأن السلام عندنا منها .

والثانى : ــ وهو الأصح ــ : لا يكون مدركا له ، و به قالت الحنفية ، لأنه لم يدرك معه ما يجوز متابعته فيه ، بل صادفه فى نفس الخروج والتحلل ، ولأنه أحد طرفى الصلاة ، فلم ينعقد إحرام المؤتم والإمام فيه ، كالتحريمة .

وكذا الوجهان عندنا إذا كبر بعد التسليمة الأولى وقبل الثانية ، وقلنا بوجوبها ، فأما إن قلنا : إنها سنة ، لم يدرك الجماعة وجهاً واحداً ، انتهى كلامه .

و إن أدركه فى سجود سهو بعد السلام : فهل يدخل معه وتصح صلاته ؟ فيه روايتان ، ولو سلم عموم المفهوم خص بما تقدم من الأثر والقياس ، والفرق بين الجمعة وغيرها من أوجه .

أحدها : ماذكره المصنف فى شرح الهداية ، وهو أن الجماعة لو زالت فى أول ركعة لسبب كان مدركا لفضلها ، ولو نقص العدد فى أول ركعة من الجمعة لم يدرك الجمعة .

الثانى : أن الجمعة عند أبى حنيفة وصاحبيه والشافعي ، ورواية لنا : يشترط وقوع جميعها فى الوقت ، فبعضها خارج الوقت ، لما نقلنا حكمها توقف مدركها على ركعة، بخلاف غيرها ، فإنه يجوز وقوع بعضها فى الوقت ، و بعضها خارجه وفاقا ، فكان حكمها أخف .

الثالث : أن الادراك نوعان : إدراك إلزام . يحصل بتكبيرة الاحرام ، كإحرام المسافر خلف المقيم ، يلزمه الاتمام . و إدراك إسقاط : لا يحصل

باب صلاة العيدين

وهى فرض كفاية ، وعنه سنة ، وهل من شرطهـا الاستيطان والعدد ؟ على روايتين .

ووقتها : من ارتفاع الشمس إلى زوالها .

و يسن الإمساك قبل الأضحى وتعجيله ، والأكل قبل الفطر وتأخيره ، وفعلها فى الصحراء ، وأن يبكر المأموم إليهـا ماشياً ، مظهراً للتكبير ، و يلبس أجمل

إلا بركعة كمن أدرك الامام سـاجداً ، لم تسقط عنـه الركعة إلا بإدراك جميعها . و إدراك الجمعة كذلك . فإن الأصـل إقامة الصلاة أربع ركعات ، والجمعة أقيمت مقامها بشرائط ، ففى إدراكها إسقاط لأربع . بخلاف إدراك الالزام .

الرابع : أن صلاة الجمعة مدركة بالفعل ، وهذا يسقط بفوات الفعل . فلم يصر مدركا إلا بمـا يعتد به من أفعالها ، وسائر الصلوات تدرك بالزمان . فلذلك تسقط بفوات الزمان . فصار مدركا لها بقليل الزمان وكثيره .

الخامس : أن الجمعة آكد فى نظر الشرع . ولذلك اختصت بأشياء ، وأجمع الناس على تعيين الجماعة لها ، بخلاف غيرها . فجاز أن تختص بخلاف غيرها .

السادس : أن الجماعة فيها لا تتـكرر كثيراً . ففى القول بأنها لا تدرك إلا بركعة حرج .

صلاة العيدين

قوله : « وأن يبكر المأموم إليها ماشياً »

احتج له جماعة بفعله عليه الصلاة والسلام ، وقياسا على الجمعة وغيرها . وقال ابن عقيل : والمشى إلى صلاة العيد أفضل من الركوب لأن المشقة أكثر ، وثواب العبادة على قدر المشقة [1]

---

(١) بل على قدر صدق الإخلاص والإتباع

ثيـابه ، إلا المعتكف . فإنه يخرج فى ثياب اعتكافه ، ويتأخر الإمام حتى تحل الصلاة ، ثم يصلى بهم ركعتين يكبر للاحرام ، ثم يستفتح ، ثم يكبر ستا ، ثم يتعوذ ، وعنه يستفتح بعد التكبيرات . ويكبر فى ثانى ركعة خمساً قبل القراءة ، وعنه بعدها ، ويرفع يديه مع كل تـكبيرة ، ويقول بين كل تـكبيرتين : «اللهأ كبركبيراً ، والحمد لله كثيراً ، وسبحان الله بكرةً وأصيلا ، وصلى الله على محمد

وظاهر كلامهم : أنه إن ركب لم يكره ، لـكن ترك المستحب ، ومتى كان عذر : من بُعد أو غيره ، فلا بأس . قال بعضهم : نص عليه .

وظاهر كلامهم : أنه إن شاء ركب فى الرجوع و إن شاء لم يركب . وصرح به ابن عقيل، فقال: فإذا رجع فالمشى والركوب سواء لأن رجوعه إلى بيته ليس بعبادة

وقال المصنف فى شرح الهداية : فأما العود منها: فيستحب المشي فيه. لـكن إن ركب لم يكره . نص عليه. لأن السعى إلى العبادة قد انقضى. وقد ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم «أنه ركب فى عوده من الجنازة» وما نحن فيه بمعناه انتهى كلامه.

وظاهره : كراهة المشى فى ذهابه . فظهر أن فى كراهة المشى فى ذهابه وجهين . وأن فى استحباب المشى من عودته منه وجهين .

وأطلق هنا استحباب التبكير كما أطلقه فى الجمعة وظاهره استحبابه من أول اليوم وهو ظاهر كلام غيره . وذكره جماعة فى التبكير إلى الجمعة، منهم المصنف والشيخ موفق الدين والشيخ وجيه الدين . وذكروا فى التبكير إلى العيد بعد صلاة الصبح . وظاهره : أنه لا يستحب التبكير من طلوع الفجر ، وفيه نظر . ولم يستدلوا له ، ولعل مرادهم : أن صلاة العيد تفعل فى الصحراء . وليست محلا لاجتماع الجماعة كصلاة الفرض غالباً ، و إلا فلا إلجاء لذلك . وكلامهم فى دليل المسألتين يقتضى استحباب التبكير إلى الصلاتين من طلوع الفجر . وقال ابن عقيل : ويستحب للمأموم أن يدخل المصلى بعد صلاة الفجر . فإن صلى فيه صلاة الفجر فلا بأس .

النبي ، وعلى آله وسلم تسليما » وإن أتى بذكر غيره جاز ، ولا يأتى بذلك بعد التكبيرة الأخيرة فى الركعتين ، ويقرأ في أول ركعة بسبح اسم ربك الأعلى ،وفى الثانية بالغاشية ، ويجهر بالقراءة . ثم يخطب خطبتين كخطبتى الجمعة ، وهما سنة ، ويفتتح الأولى بتسع تكبيرات نَسَقا والثانية بسبع ، ويذكر فى خطبة الفطر حكم الفطرة ، وفى النحر حكم الأضحية . وإذا غدا فى طريق رجع فى أخرى ، ولاسنة لصلاة العيد قبلها ، ولا بعدها .

قوله : « ولا سنة لصلاة العيد قبلها ولا بعدها » .

لا يدل كلامه على كراهة الصلاة قبلها وبعدها ، بل قد يقال : ظاهر كلامه عدم الكراهة لمذهب جماعة من أهل العلم ، وهو مذهب الشافعى ، إلا أنه كرهه للامام خاصة . والمذهب : كراهة الصلاة قبلها وبعدها فى موضعها حتى تحية المسجد . نص عليه . وهذا معنى كلام أكثر الأصحاب . وهذا الكلام يعطى أنه لاسنة قبلها ولا بعدها ، لكن مرادهم بكراهة التطوع بعدها : إذا لم يفارق موضع صلاته ، لأنه لو فارقه ثم عاد إليه لم يكره التنفل . نص عليه . وهو واضح .

وظاهر كلامهم هذا : أنه لا يكره غير التطوع فى موضع صلاة العيد .

وقدقال الإمام أحمد : يكره قضاء الفوائت فى المصلى إن خاف أن يقتدى به بعض من يراه .

ووجه كراهة التطوع قبلها وبعدها : ماهوصحيح مشهور: أنه عليه الصلاة والسلام « صلى ركعتين . لم يصل قبلهما ولا بعدهما » وفيه نظر ، لأن عدم الفعل لايدل على الكراهة ، وترك المستحب لمستحب أولى منه لايدل على أن المتروك ليس بمستحب ، إنما غايته : أن يدل على أن يفعل هذا اقتداء بالنبي صلى الله عليه وسلم ، لكن يدل على أنه ليس لها سنة راتبة قبلها ولا بعدها ، كما ذكره فى المحرر .

وقد اختار ابن عقيل : أنه يستحب للامام أن يتطوع فى غير موضع المكتوبة ،

وأنه لا يكره ، بناء منه على أنه ليس فى المسـألة إلا أنه عليه الصلاة والسـلام كان يتطوع فى غير موضعها ، فنهض هذا للاستحباب ، ولم ينهض للـكراهة ، فقال بذلك .

وصرح القاضى وأبو الخطاب وابن عقيل وجماعة بكراهة فعل صلاة العيد فى الجامع لغير عذر ، وعدل فى الـكافى والمحرر عن هذه العبارة . فذكر أنه يسن فعلها فى الصحراء ، نظرا منهما إلى أنه ليس فى المسألة إلا الاقتداء به عليه الصلاة والسلام ، و بالخلفـاء الراشدين رضى الله عنهم فى فعلهـا فى الصحراء . وهذا ينهض للاستحباب وكراهـة الأولى ، فقالا به . فصارت المسألة على وجهين . والأكثر على كراهة التنزيه ، وعن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده: أن النبى صلى الله عليه وسلم كان يقول «لا صلاة قبلها ولا بعدها» وعن جرير قال: «حفظت من رسول الله صلى عليه وسلم : لا صلاة فى العيدين قبل الإمام» رواهما أبو عبد الله ابن بطة من أصحابنا ، ولم أقف على كلام لأحد فى سندهما ، و يبعد صحتهما . وقال النسائى فى سننه : أخبرنا إسحاق بن منصور أخبرنا عبد الرحمن عن الأشعث عن الأسـود بن هلال عن ثعلبة بن زَهْدم « أن عليا استخلف أبا مسعود على الناس . فخرج يوم عيد . فقال : يا أيها الناس ، إنه ليس من السنة أن يصلى قبل الإمام» الأشعث :هو ابن أبى الشعثاء من رجال الصحيحين وغيرهما ، وكذا الأسود وهو قديم أدرك الجاهلية ، وروى عن عمر ومعاذ وغيرهما . وثعلبة مختلف فى صحبته ، ولم أجد أحدا تكلم فيه .وللمخالف أن يمنع ثبوت صحته و يقول : لم يرو عنه غير الأسود ، وقد عرف أن الجهالة لا تزول به أو بواحد ، هذا المشهور . وهذا ينبغى أن يكون فى المتأخرين . فأما المتقدمون فكلام المحدثين فيهم على قولين ، و يعرف ذلك بكلام الأئمة فى حديث أبى ذَرّ « إذا وجدت الماء فأَمِسَّهُ بشرتك » فإنه رواه عنه عمرو بن بُجْدان . وانفرد عنه أبو قلابة في حديث عبادة « خمس صلوات

كتبهن الله على العبد فى اليوم والليلة » فإنه رواه عنه المذحجى . وانفرد ابن محيريز . وغير ذلك من الأحاديث .

وبتقدير صحة هذا الخبر، وأن قول الصحابى إذا قال « من السنة » ينصرف إلى سنة النبى صلى الله عليه وسلم ، لأنه الظاهر : فالصحابى لم ينقل لفظا عن النبى صلى الله عليه وسلم فى هذا . إنما قال « إنه من السنة » فيحتمل أن يكون أخذه من كونه عليه الصلاة والسلام لم يصل قبلها ولا بعدها ، بل هذا هو الظاهر . لأن هذا هو الشائع المشهور الصحيح . أما صيغة نهى: فليس بمشهور . ولا تعرف صحته . وإذا احتمل وتردد : توقف الحكم . والمتحقق : أنه رأيُ صحابى واجتهاد . وليس فى هذه المسألة إجماع الصحابة رضى الله عنهم . والخلاف عنهم فيها معروف فى كتب الحديث . وقد نقل الإمامان : الشافعى وأحمد الخلاف عنهم فيها ، وأكثر ما يقدر : أن يكون فيها قول بعضهم ، ولم ينقل عن غيره خلافه . ولا سبيل إلى إثبات دعوى انتشاره .

وبتقدير الثبوت : فهل هو حجة أو إجماع ، أو لا واحد منهما ، أو غير ذلك من الأقوال ؟ فيها المسألة المشهورة فى الأصول ، والأصل : استحباب الصلاة ، والكراهة تفتقر إلى دليل ، والأصل عدمه ، وعلى تقدير ثبوت الكراهة : فقد ذكر الشيخ أبو الفرج الشيرازى المقدسى احتمالا : أن تحية المسجد تصلى . وذكره بعض المتأخرين قولا . وقد ثبت فى الصحيحين من حديث أبى قتادة أنه عليه الصلاة والسلام قال : « إذا دخل أحدكم المسجد فلا يجلس حتى يصلى ركعتين » وهذا الدليل بفعل تحية المسجد بينه وبين دليل كراهة الصلاة قبل العيد وبعدها عموم وخصوص [1] ، لكن هذا أصح ، وهى صيغة نهى ، فرجح ، لو تساقطا .

---

(١) هذا إذا كانت صلاة العيد فى المسجد ، لكنها تصلى فى الصحراء التى ليس لها حكم المسجد .

ومن فاتته صلاة العيد مع الإمام صلاها على صفتها . كما لو أدركه فى التشهد .
وعنه يصليها أربعاً بلا تكبير بسلام أو بسلامين، وعنه يخير بين ركعتين وأربع .
و إذا لم يعلم بالعيد إلا بعد الزوال من يومه صلاه من الغد .

فالأدلة المطلقة على استحباب الصلاة مطلقا تتناول هذا الفرد الخاص لا معارض لها فيه ، فيعمل بها .

قوله : « ومن فاتته صلاة العيد مع الإمام صلاها على صفتها . كما لو أدركه فى التشهد » .

ظاهره : أنه لو أدركه فى التشهد لا خلاف فيه . ولعل مراده عن أحمد. فقد خرج القاضى وجها أنه يصلى أربعا ، إذا قلنا يقضيها المنفرد أربعا ، قياسا على الجمعة . وقد صرح أحمد بالتفرقة فى رواية حنبل . قال فى المصنف فى شرح الهداية : ومع تصريح الامام بالتفرقة : يمنع التخريج . والفرق بينهما من وجوه . أحدها : أن الجمعة تسقط بخروج وقتها بخلاف العيد . الثانى : أن مدرك التشهد فى الجمعة قد انضم إلى فوات ما فاته من الخطبتين القائمتين مقام ركعتين . وههنا بخلافه . الثالث : أن القياس أن يقضى كل صلاة على حسب ما فاتت . لكن تركناه فى الجمعة للنص الوارد فيها ، ولم يرد فى العيد مثله.فبقينا فيه على القياس . وقد أومأ أحمد إلى هذا التعليل . فقال فى رواية حنبل وعبد الله : لولا الحديث الذى يروى في الجمعة لكان ينبغى أن يصلى ركعتين إذا أدركهم جلوسا . انتهى كلامه .

قوله « و إن لم يعلم بالعيد إلا بعد الزوال من يومه صلاه من الغد »

وكذا الحكم إن لم يصلوا العيد حتى زالت الشمس عالمين به ، لعذر أو لغير عذر ، ولو تركوها من الغد أيضا صلوا بعده قبل الزوال ، وكذا لو مضى عليه أيام قطع به جماعة من الأصحاب . قال ابن حمدان : وفيه نظر . وذكر القاضى أن

ويسن التكبير للفطر من أول ليلته إلى فراغ الإمام من الخطبتين . وعنه إلى خروجه للصلاة . وفي الأضحى للمُحِلِّ : من صلاة الفجر يوم عرفة . وللمحرم من صلاة الظهر يوم النحر . فيكبران إلى آخر أيام التشريق العصر .

الخلاف إذا علموا بالعيد قبل الزوال ، ولم يصلوا في اليوم الثاني: لم يصلوا بعد ذلك. ووجه الأول : أنها صلاة لم يسقط وجوبها ، بل تقضى بعد فواتها بيوم بالنص الصحيح . فكذلك بأيام . كسائر الصلوات المقضيات . وفارق من فاتته مع الإمام، فإنه يقضيها متى شاء: بأنها نافلة ، ولايشرع لها الاجتماع . وقد سقط شعار اليوم بدونها . وعند ابن عقيل لايقضيها إلا من الغد ، كالمسألة قبلها .

قال الشيخ وجيه الدين : إذا فعلت من الغد ، هل تكون قضاء تفتقر إلى نية القضاء ، أم تكون أداء ؟ فإن كان مع عدم العلم ،أو العذر في تركها باشتغالهم بأمر عظيم ، من فتنة أو جهاد ونحوه :كانت أداء ، لأن هذا الوقت يصلح أن تكون فيه أداء عند إكمال العدة ،وعند تجويز الغلط في حق الشهور ، وإن كان مع العلم وعدم العذر كانت قضاء لفوات وقتها كسائر الصلوات . انتهى كلامه . وظاهر كلام غيره : أنها قضاء مطلقا .

قوله « وفي الأضحى للمحل من الفجر يوم عرفة ـ إلى آخره ».

لو أتى بعبارة صريحة في أن ابتداء تكبير الحلال عقب صلاة الفجر يوم عرفة ، وتكبير المحرم عقب صلاة الظهر ، ويمتد حتى يكبران عقب صلاة العصر من آخر أيام التشريق وينتهي : كان أجود. وكلامه يصدق على الصلوات الخمس، سواء وقعت فرضاً أو نفلا ، كالصلاة المعتادة وصلاة الصبي . وهذا كما نقول : تكبر المرأة إذا صلت مع رجال ، تبعا في المشهور . وإن قلنا : لا تكبر إذا صلت بنساء أو وحدها على إحدى الروايتين .

وقد يقال : كلامه ينصرف إلى الصلاة المعهودة المعروفة . فتخرج الصلاة

وصفته « الله أكبر الله أكبر . لا إله إلا الله . والله أكبر الله أكبر ولله الحمد » ويكبر عقيب المكتوبة فى الجماعة . وإن صلاها وحده فعلى روايتين . ولا يكبر عقيب النافلة . وفى صلاة العيد وجهان . وإذا نسى التكبير قضاه وإن تكلم ، ما لم يحدث أو يخرج من المسجد أو يطل الفصل .

المعادة . وتدخل صلاة الصبى . وقد قطع ابن عقيل وغيره : بأن الصبى يكبر عقب صلاته ، لأنها فى صورة الفرض . ويدخلها بنية الطهر ، ويضرب عليها ، بخلاف نفل البالغ . ولأنه إذا شرع له الإتيان فيها على صورة الفريضة فى سننها وفرائضها ، كذلك يشرع التكبير بعدها على الصورة ، وإن لم تكن واجبة .

وإطلاق كلامه فى المحرر يقتضى أن كل أحد يكبر عقب كل صلاة هذه المدة . وذكر الشيخ وجيه الدين بن المنجا : أن الإمام إذا كان لا يرى التكبير فى تلك الصلاة والمأموم يراه ، أو بالعكس . فوجهان : أحدهما : أن المأموم يتبع إمامه فعلا وتركا ، لأن التكبير من توابع الصلاة . فأشبه ماهو جار فى نفس الصلاة ، إلا أن يتيقن خطأ الإمام ، فانه لا يتابعه ، كما قلنا فيما زاد على سبع تكبيرات فى صلاة الجنازة والعيد ، وبه قال أبو حنيفة . والثانى : يجرى على موجب اعتقاده ، لأن الاقتداء لا أثر له فى هذا . فان الإمام إذا تحلل من صلاته فقد انقطع أثر القدوة .

قوله « وفى صلاة العيد وجهان » .

سياق كلامه فى عيد الأضحى ، وهو صحيح . لأن عيد الفطر ليس فيه تكبير مقيد . وكذا قطع به المصنف فى شرح الهداية .

ولنا وجهان : هل فى عيد الفطر تكبير مقيد ؟ وعلى القول به يخرج فى التكبير عقب عيد الفطر وجهان ، كما نقول فى عيد الأضحى . وذكر فى الكافى فى التكبير عقب عيد الفطر روايتين . وحكى جماعة ـ كابن عقيل ، وصاحب التلخيص ـ فى التكبير عقب صلاة العيد روايتين . وذكر ابن عقيل : أن

ويسن مطلق التكبير في عشر ذى الحجة . وهى الأيام المعلومات .

التكبير أشبه بالمذهب قال : لأنهـا صلاة مكتوبة أو مفروضة ، فسن التكبير عقيبها ، كصلاة الوقت . وهذا يوافق ما تقدم .

فصل

اختلاف قول الإمام أحمد رحمه الله تعـالى فى الحديث الصحيح المشهور . وهو قول النبى صلى الله عليه وسلم « شَهْرَا عيدٍ لاينقصان : رمضان وذو الحجة » فروى عبد الله والأثرم وغيرهما أنه قال : « لايجتمع نقصانهما إن نقص رمضان ، تم الحجة ، وإن نقص ذو الحجة تمَّ رمضان ، لايجتمع نقصانهما في سنة واحدة » وأنكر تأويل من تأوله على السنة التى قال النبى صلى الله عليه وسلم ذلك فيها ، ونقل أبو داود أنه ذكر لأحمد هذا الحديث . فقال : لا أدرى ماهذا ؟ قد رأيناهما ينقصان . وظاهر هذا من أحمد : التوقف عما قاله من أنه لا يجتمع نقصانهما ، وقال إبراهيم الحربى : معناه : أن ثواب العامل فيهما على عهد أبى بكر الصديق واليوم واحد ، قال الحربى : وقد رأيتهما نقصـا فى عام واحد غير مرة . وذكر الترمذى عن إسحاق أن معناه : لاينقص ثوابهما إن نقص العدد .

قال القاضى أبو الحسين : قال الوالد السعيد : والأشبه ماقاله أحمد فى الرواية الأولة ، لأن فيه دلالة على معجزة النبوة ، لأنه أخبر بما يكون فى الثانى ، وما ذهبوا إليه فإنما هو إثبات حكم .

قوله « ويسن مطلق التكبير فى عشر ذي الحجة »

وكذلك الإكثار فيه من الطاعات ، وإنما خص التكبير : لأنه فى بيان المقيد منه والمطلق ، وهذا العشر أفضل من غيره ، إلا العشر الأخير من رمضان ، فإن فيه تردداً .

قال الشيخ تقى الدين : يقـال : أيام عشر ذى الحجة أفضل من أيام

العشر الأخير من رمضان . وليالى ذاك أفضل من ليالى هذا . وقد يقال : مجموع عشر ذى الحجة أفضل من مجموع العشر الأخير من رمضان . قال : وهو الأظهر.

ويوم النحر من جملة عشر ذى الحجة . صرح به جماعة ، منهم الشيخ وجيه الدين بن المنجا والمصنف فى شرح الهداية . وقال : وهو الأفضل ، وكذا ذكر حفيده الشيخ تقى الدين فى أقسام القرآن : أن أفضل الأيام يوم النحر . وقد روى الإمام أحمد وأبو داود من حديث عبد الله بن قرط مرفوعاً «أعظم الأيام عند الله: يوم النحر ، ثم يوم القَرّ ، وهو الذى يلى يوم النحر» رواه ابن حبان فى صحيحه ، ولفظه «أفضل الأيام عند الله : يوم النحر ويوم القر»

وذكر المصنف فى شرح الهداية أن ابن عقيل علل أن ليلة الجمعة أفضل الليالى ، لأنها تابعة لما هو أفضل الأيام ، وهو يوم الجمعة . وظاهر هذا : أن أفضلية يوم الجمعة محل وفاق .

وعن أبي هريرة مرفوعا «خير يوم طلعت فيه الشمس يوم الجمعة» رواه مسلم وغيره . وعن أبي أمامة البدرى قال : إن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «سيد الأيام يوم الجمعة ، وأعظمها عند الله . وأعظم عند الله من يوم الفطر ، ويوم الأضحى» إسناده جيد ، وفيه عبد الله بن محمد بن عقيل ، وحديثه حسن . رواه أحمد وابن ماجه .

ويتوجه فى المسألة قول ثالث : أن أفضل الأيام يوم عرفة ، لأنه لم ير يوما أكثر عتقاء من النار من يوم عرفة .

روى ابن حبان فى صحيحه ، وإسناده حسن ، عن جابر مرفوعا «ما من أيام أفضل عند الله من أيام عشر ذى الحجة ، وما من يوم أفضل عند الله من يوم عرفة ، ينزل الله تبارك وتعالى إلى السماء الدنيا ، فيباهى بأهل الأرض أهل السماء فيقول : انظروا إلى عبادى شُعْثًا غُبْراً ضاحين ، جاءوا من كل فج عميق ،

باب صلاة الكسوف

وهى مسنونة حضرا وسفراً . بلا خطبة . ولا يصلى بعد تجلى الكسوف ولا غروبه . فإن كان ذلك وهو فيها أتمها فأوجز . وتصح من المنفرد . وفعلها جماعة فى الجامع أفضل . وهى ركعتان ، يجهر فيهما بالقراءة . فيقرأ فى الأولى بالحمد ثم بنحو البقرة . ثم يركع فيسبح نحو مائة آية ، ثم يرفع فيقرأ مع الفاتحة دون قراءته

يرجون رحمتى ، ولم يروا عذابى ، فلم ير يوما أكثر عتقاء من النار من يوم عرفة » وعن أوس بن أوس مرفوعا « أفضل أيامكم يوم الجمعة » رواه جماعة ، منهم أبو داود والنسائى ، وصححه ابن خزيمة وابن حبان . وظاهره أنه ليس هو أفضل الأيام لإتيانه بلفظة « من » .

وقد ثبت بالحديث المتقدم : أنه أفضل من يوم النحر . فلم يبق أفضل منه إلا أن يكون يوم عرفة . وأفضل الشهور شهر رمضان على ظاهر كلام الأصحاب وغيرهم . لأن أفضل الصدقة عندهم صدقة رمضان . للخبر فيه ، ولأن الحسنات فيه تضاعف . وهذا يدل على أفضليته على غيره من الشهور . وينبنى على ذلك فوائد من الطلاق والعتق والنذر وغير ذلك .

صلاة الكسوف

قوله : « ولا يصلى بعد تجلى الكسوف ولا غروبه » .

وظاهره : سواء كان الغائب شمساً أو قمراً ، لأنه قد ذهب الانتفاع بنورها ، وكما نقول : لا تشرع صلاة الاستسقاء عن الجبال والبرارى ، التى لا تسكن ولا تزرع ، فكذا هنا ، وحكى المصنف هذا فى شرح الهداية فى خسوف القمر احتمالا ، وحكاه غيره وجها ، والمشهور فى القمر إذا غاب خاسفا ليلا صلى له . وقطع به جماعة ، كالقاضى وأبى المعالى . وهو ظاهر كلام آخرين ، لأن سلطان

الأولى . ثم يركع دون الركوع الأول ، ثم يرفع فيسجد سجدتين نحو الركوعين . ثم يصلى الثانية كذلك . ويقصرها عن الأولى فى القراءة والتسبيح . ثم يتشهد ويسلم . ولو أتى فى كل ركعة بثلاث ركوعات أو أربع جاز . والمختار هو الأول

القمر الليل ، وهو باق ، فهو كما لو حجب الشمس غيم . فعلى هذا : إن غاب خاسفاً بعد طلوع الفجر وقبل طلوع الشمس ، فهل تصلى ؟ لأن سلطان القمر باق ما بقيت الظلمة ، ولا ينقطع حتى تطلع الشمس أولا يصلى ، لأنه ابتداء نهار ؟ فيه وجهان . ذكرهما أبو المعالى بن المنجا .

قوله فى صلاة الكسوف : « ثم يرفع ، ثم يسجد سجدتين » .

ظاهر كلامه : أنه لا يطيل هذا القيام ، وهو القيام الذى يليه السجود ، وهو صحيح ، لظاهر أكثر الأحاديث . ويحمل مايخالف هذا من الأحاديث على الجواز ، أو على مدة قليلة قدر مايقول «أهل الثناء والحمد » إلى آخر الدعاء المشهور، ونحوه ، ولو قال « ثم يرفع فيسجد » كان أولى . ولم أجد فى هذا خلافا فى المذهب صريحا . وذكره فى الرعاية قولا ، ولم يذكر فيه ما يخالف .

وظاهر كلامه أيضاً : أنه لا يطيل الجلوس بين السجدتين ، لأنه لم يذكر الإطالة فيها ، كما ذكره فى غيرها . وهو ظاهر كلام أكثر الأصحاب ، كظاهر أكثر الأحاديث .

ولنا فى هذه المسألة وجهان : أحدهما يطيل ، وهو قول الآمدى ، وقطع به فى التلخيص وزاد : كالركوع . وقد ورد عنه عليه الصلاة والسلام إطالة الجلسة بين السجدتين فى حديث — إن صح — فهو محمول على الجواز .

وظاهر كلامه فى قوله « ثم يصلى الثانية كذلك ، ويقصرها عن الأولى فى القراءة والتسبيح » : أنه إن شاء جعل القيام الأول منها كالقيام الثانى من الركعة الأولى ، أو أطول أو أقصر . وهو ظاهر ما قدمه فى الرعاية وغيرها .

و إذا اجتمع كسوف وجمعة . قدم الكسوف إن أمن فوتها .

و إن اجتمع خسوف ووتر قريب الفجر قدم الخسوف . وقيل : الوتر . و إذا

وذكر القاضي وابن عقيل والمصنف فى شرح الهداية وغيرهم : أن تكون أقصر ، وأن القراءة فى كل قيام أقصر من التى قبلها . وكذا التسبيح . وذكر أبو الخطاب وغيره أنه يقرأ فى القيام الأول من الركعة الأولى بالبقرة أو نحوها ، وفى القيام الثاني منها بآل عمران أو نحوها . وفى الثالث من الركعة الثانية[1] بالنساء أو نحوها . وفى الرابع منها بالمائدة أو نحوها . وذكر القاضى : إن قرأ هكذا لحسن ، قال : وليس هذا التقدير عن الإمام أحمد ، لكنه أومأ إلى تطويل الأولى على الثانية ، والثانية على الثالثة ، والثالثة على الرابعة . فهذه ثلاثة أقوال .

ودعوى ظهور شيء من الأحاديث لهذا القول ، أو الذى قبله فيه نظر ، يبقى القول الأول بالتخيير .

وظاهر كلامه : أن صلاة الكسوف تصلى فى أى وقت حدث فيه الكسوف ، وأن ذلك لا يتقيد بوقت ، وأنه لا يلتفت إلى قول المنجمين فى ذلك ، وهو صحيح . قال المصنف فى شرح الهداية : لا يلتفت إلى قول المنجمين : أن الكسوف لا يقع فى يوم العيد ، وأنه لا يكون إلا فى الثامن والعشرين أو التاسع والعشرين من الشهر . ذكره القاضى وغيره .

وقد قدمنا عن الشافعى اختلاف قوله فى تقديم العيد على الكسوف ، إذ قد ثبت بالنقل المخرج فى الصحيحين وغيرهما « أن الشمس انكسفت يوم توفى إبراهيم بن النبي صلى الله عليه وسلم » وقد اتفق أهل السير أنه توفى فى اليوم العاشر من الشهر ، كذا حكاه القاضى ، وقال : نقل الواقدى أنه مات يوم العاشر من ربيع الأول ، وكذلك نقل الزبير بن بكار ، انتهى كلامه .

وقال ابن عقيل : فإن انكسفت الشمس قبل النصف من الشهر : صلينا

---

(١) كذا فى الأصل . ولعل الصواب « وفى الثالث منها »

كان الـكسوف فى وقت نهى، ومنعنا من صلاته فيه . سَبَّحَ ودعا مكانها .
ولا تصلى صلاة الـكسوف لغيره إلا للزلزلة ، وللزلزلة الدائمة .

صلاة الـكسوف ، ولا نعول على قول المنجمين : أن ذلك يختص بالنصف الأخير من الشهر ، ولا نقول : ذلك عارض ، وليس بخسوف ، فإن الفقهـاء فرعوا ، وقالوا : إذا اتفق عيد وكسوف ، و بنوا ذلك على ما روى « أن الشمس كسفت عقب موت ابراهيم فى اليوم العاشر من الشهر » ولايختلف النقل فى ذلك ، وأنه مات يوم العاشر من ر بيع ، نقله الواقدى والز بيري .

وقال الشيخ وجيه الدين بن المنجا فى شرح الهداية : فإن قيل : مافرضتموه من اجتماع الصلوات لايتصور ، لأن العيد فى أول شوال ، أو عشر ذى الحجة ، والخسوف فى مطرد العادة : فى الرابع عشر عند إبدار القمر ، وكسوف الشمس عند الاجتماع بالقمر ، فى التاسع والعشر ين أو الثامن والعشر ين ؟ .

قلنا : قد أجاب العلماء عن هذا من وجوه .

أحدها : أن الغرض بيان معنى الأحكام وتصو يرها ، كما قالوا « مائة جدة » فقد يقـدر الفقيه أمراً لا يتوقع وقوع مثله لتشحيذ الخـاطر ، وتنبيه القر يحة ، والتدرب فى مجال الأقيسة والمعانى .

الثانى : أن النقل صح فى كسوف الشمس يوم مات ابراهيم بن النبى صلى الله عليه وسلم فى العاشر من شهر ر بيع الأول ، وقيل : فى العاشر من شهر رمضان . فهذا رواه علقمة عن ابن مسعود . وذكره الز بيرى فى كتاب الأنساب فى الـكسوف ، وأن الشمس كسفت فى العاشر من شهر ر بيع الأول . وقيل : فى الثالث عشر . ورواه الواقدى أيضاً . وقيل : كسفت الشمس فى يوم عاشوراء ، يوم مات الحسين . و إنما نقل العلماء ذلك ورووه لأنهم رأوا شيئاً يدعى على خلاف المعتاد .

باب صلاة الاسيسقاء

و إذا أجدبت الأرض ، واحتبس القطر : وعظ الإمام النـاس ، ووعدهم يوماً لخروجهم ، ثم يخرج فيـه إلى مصلى العيد متنظفا غير متطيب ، متواضعاً

الوجه الثالث : أن العادات تنتقض إذا قربت الساعة . فتطلع الشمس من مغربها ، وكذلك كسوفها وخسوفها . انتهى كلامه .

قال الشيخ أبو شامة المقدسي الشافعي في مذيله : في سنة أربع وخمسين وستمائة قال : فيهافي ليلة السادس عشر من جمادى الآخرة :خسف القمر أول الليل وكان شديد الحمرة ، ثم انجلى ، وكسفت الشمس في غده ، احمرت وقت طلوعها وقريب غروبها . و بقيت كذلك أياما مغبرة اللون ، ضعيفة النور . والله تعالى على كل شيء قدير .

واتضح بذلك ماصوره الشافعي رضي الله عنه من اجتماع الـكسوف والعيد . واستبعده أهل النجامة . انتهى كلامه .

وما يحكى عن المنجمين في هذا: هو اختيارالشيخ تقي الدين . و بحثه في غير موضع من كلامه .

صلاة الاستسقاء

قوله : « و إذا أجدبت الأرض واحتبس القطر »

ظاهره : أنها لاتسن لخوف الجدب ، ودليله ظاهر . وقيل: تسن .

وقوله : « وعظ الإمام الناس ــ إلى آخره »

اطلاق كلامه يدل على أنها لا تختص بأهل الجدب ، وقطع به جماعة . كابن عقيل وابن تميم .

وقال في الرعاية : و إن استسقى مُخصِب لمجدب جاز .وقيل: يستحب ، ولعل الظاهر : استحبابه بالدعاء لا بالصلاة .

متذللاً متضرعاً ، ومعه الشيوخ والعجائز وأهل الصلاح.

قال المصنف فى شرح الهداية : ولا يختص بأهل الجدب ، بل يستحب أن يستسقى لهم أهل الخصب أيضاً . فإن دعاء المؤمن أقرب إجابة . و يعرف من كلامه إن نذر الإمام أو آحاد الناس الاستسقاء لزمه . لأنه قربة وطاعة ، ذكره جماعة . ولا يلزم عن الناذر ، ولا يتعين زمان ولا مكان . فإن عين صلاة أو خطبة لزمه . و إن عين بغير صلاة ولاخطبة لم يلزمه . و إن أطلق فوجهان .

و يعرف من كلام صاحب المحرر أيضا : أنه لو نذر فى زمان الخصب أن يصلى للاستسقاء ، لم ينعقد نذره .

وقال الشيخ وجيه الدين : فيه وجهان . أحدهما : لاينعقد . والثانى : ينعقد ، لأنه قربة فى الجملة . فيصلى و يسأل الله دوام النعمة والخصب عليهم . وشمول بقية الخلق بهذه النعمة انتهى كلامه .

والأول أولى .

وظاهر كلامه : أنه لا يستحب الاستسقاء لغور ماء عين أو نهر ، لقوله « احتبس القطر » ولو قال « واحتبس الماء » دخلت المسألة تحت كلامه .

وذكر فى شرح الهداية وجهين فى الاستحباب . وذكر فى التلخيص وغيره روايتين . واختار ابن عقيل الاستحباب ، وقال : إن الأصحاب اختاروا عدمه .

وذكر فى الرعاية : أن الاستحباب أقيس ، وقطع به فى المستوعب . وقيد جماعة المسألة بلحوق الضرر بذلك ، وهو صحيح .

وقال فى الشرح : قال القاضى وابن عقيل : إذا نقصت مياه العيون أو غارت وتضرر الناس : استحب الاستسقاء ، كما يستحب لانقطاع المطر . وقال أصحابنا : لا يستحب ، لأنه لم ينقل . انتهى كلامه .

قوله : « ومعه الشيوخ والعجائز وأهل الصلاح »

يحتمل أن يكون مراده: أنه يستحب خروج هؤلاء خاصة . وعلى هذا يكون

قوله « وعظ الإمام الناس ووعدهم يوما لخروجهم » يعنى : من يستحب خروجه منهم ، ويكون الوعد المعطوف خاصا ، والوعد المعطوف عليه عاما . وهذا ظاهر كلامه فى شرح الهداية . فإنه قال : أما المستحب : فخروج الشيوخ ومن كان من أهل الصلاح ، لأن دعاءهم أرجى للاجابة ، ويحتمل أن يكون مراده : أن يكون خروج هؤلاء أشد استحبابا ، وهذا أقوى . لكن يرد عليه الشباب من النساء فإنه لم يستثنهن ، وخروجهن غير مستحب ، لم أجد فيه خلافا صريحا . وفى استحباب خروج العجائز ومن لاهيئة لها ، وجهان : الاستحباب مذهب أبى حنيفة والشافعى كالشيوخ . وعدمه : ذكر القاضى : أنه ظاهر كلام الامام أحمد ، وهو قول مالك . لأن المرأة فى الجملة عورة . وكذا حكى بعضهم عن ابن عقيل : أنه ذكر هذا ظاهر كلام أحمد .

والذى رأيت فى فصول ابن عقيل : ولا يجوز إخراج العجائز ، على ظاهر كلام أحمد ، وعلى قول ابن حامد يستحب ذلك ، على ما قدمنا فى صلاة العيد .

ووجه المنع أن النص ورد فى المساجد . فأما فى الصحراء فلا ، ووجه الجواز : أن الفتنة امتنعت فى حقهن ، والدعاء منهن مرجو إجابته . انتهى كلامه .

وكأنه يقول فى توجيه المنع : إن الأصل عدم خروج المرأة . لأنها إذا خرجت استشرفها الشيطان . وخيف منها الافتتان . والنص الوارد فى المساجد يختص بها . هذا وجهه . إن كان محفوظا . وفيه نظر لا يخفى .

واعتباره المسألة على قول ابن حامد بصلاة العيد يدل على أن حكمها حكمها . وخروج النساء فى صلاة العيد فيه أقوال : الاباحة ، والاستحباب . اختاره ابن حامد والمصنف فى شرح الهداية . وقال فى رواية اسحق بن ابراهيم — وقيل له : هل على النساء صلاة العيد ؟ — قال : ماسمعنا فيه شيئاً . وأرى أن يفعلنه يصلين . وقال مرة أخرى : ما سمعنا أن على المرأة صلاة العيدين ، وإن صلت فحسن ، وهو

ويجوز خروج الصبيان ، وقال ابن حامد : يستحب .

أحب إلى . والكراهة ، فانه روى عن الامام أحمد أنه قال : لا يعجبنى خروج النساء فى وقتنا هذا لأنه فتنة ، قاله فى رواية صالح فى خروجهن إلى العيد . واختار القاضى أنه لا يستحب ، لأنهن فتنة . ويخرج من هذا قول رابع بالتحريم ، بناء على اختلاف الأصحاب فى قول الامام « لا يعجبنى » هل هو للتحريم أو للكراهة ؟ على وجهين .

وفى المسألة قول آخر روى عن الامام أحمد يكره للشابة ، ولا بأس به للعجوز .

وقال المصنف فى شرح الهداية : وأما شواب النساء وذوات الهيئات : فلا يسن حضورهن . بل يكره عند الجميع ، بخلاف العيد لورود الأثر به هناك . وليس هذا مثله . لأنه لا يخشى بحضورهن مفسدة هكذا فى مجمع البحرين[1] . العكس مقصود الحضور ، وهو إجابة الدعاء . ومقصود العيد لا يختل بذلك . ولأنه بحضور العيد : يعرفن كثيراً من شعائر الدين وأحكامه بما يسمعنه فى الخطبة . وهنا جل المقصود الدعاء ، وهو ممكن منهن في بيوتهن . انتهى كلامه ولا يخلو من مناقشة ونظر .

قوله : « ويجوز خروج الصبيان . وقال ابن حامد : يستحب »

ظاهره : سواء كانوا مميزين أم لا ، وهو ظاهر كلام غيره ، وقد احتج الشيخ وجيه الدين بن المنجا بالاستحباب بما روى من قوله عليه الصلاة والسلام : « لولا شيوخ رُكَّعٌ ، وأطفال رُضع ، وبهائم رُتَّعٌ . لصُبَّ عليكم العذاب صبًّا »

---

(١) بهامش الأصل : الذى فى مجمع البحرين لابن عبد القوى ـ والظاهر أنه كلام للشيخ مجد الدين فى شرح الهداية ـ ويكره حضور شواب النساء وذوات الهيئات عند الجميع ، بخلاف العيد ، لورود الأثر فيه . فربما عكس حضورهن مقصود الاستسقاء من إجابة الدعوى ، بخلاف العيد .

و إن خرج أهل الذمة لم يمنعوا . وأفردوا عن المسلمين ، ويصـلى بهم

ولم يزد على ذلك . وهذا يؤيد عدم الفرق .

وقال المصنف فى شرح الهداية : إنما يخرج منهم المميزون . قال و إن قلنا : لا استحباب ، فلعدم التكليف ، كما فى الطفل والمجنون . و إن قلنا : يستحب ـ وهو أصح ـ فلأنهم من أهل العبادة ، و يمتازون عن الْبُلَّغ برفع الآثام عنهم وكونهم أقرب لأن يُرْحَمُوا وَيُجَابوا . ولعل هذا أقوى . فإن من ليس أهلا للعبادة لا فرق بينه فى هذا و بين البهيمة ، ولا يستحب إخراجها عندنا ، لـكن يجوز . قطع به جماعة . وحكى غير واحد وجها بكراهته .

قوله : « و إن خرج أهل الذمة لم يمنعوا ، وأفردوا عن المسـلمين »

ظاهر هذا : أنه يكره إخراجهم ، و إن كنا لا نمنعهم إن خرجوا ، وكذا ذكر غير واحد أنه يكره إخراجهم ، وهو قول مالك والشافعى ؛ لبعد إجابتهم ، لأنهم أعداء الله . و إن أغيث المسلمون فربما قالوا : هذا حصل بدعائنا .

وذكر المصنف فى شرح الهداية : أن ظاهر كلام أبى بكر : أنه لا بأس بإخراجهم . وأما كونهم لا يمنعون إذا خرجوا . فلأنهم يطلبون أرزاقهم . والله قد تـكفل برزق المسلم والـكافر .

وقوله : « وأفردوا عن المسلمين » يعنى : إذا خرجوا يوم خروج المسلمين . يفردون عنهم لئلا يحصل عذاب فيعم الجميع . ولهذا أفردوا عن مقابر المسلمين . والأولى أن لا يفردوا بيوم على ظاهر ما قطع به فى المغنى وغيره . واختاره المصنف . لعدم نقله فى الأعصار السابقة ، ولما فيه من استقلالهم به ، وربما نزل غيث فيكون أعظم لفتنتهم ، وربما اغْتَرَّ بهم غيرهم ، وقال ابن أبى موسى : الأولى إفرادهم بيوم. وقطع به جماعة ، منهم صاحب المستوعب والتلخيص ، لئلا يظنون أن ما حصل من الغيث بدعائهم .

ركعتين كصلاة العيد ، وعنه يصلى بلا تكبير . ثم يخطب خطبة واحدة ، مفتتحة بتسع تكبيرات ، وقيل بالحمد ، ويكثر فيها الصلاة على رسول الله صلى الله عليه وسلم ، ويدعو ويدعون ، ويكثرون الاستغفار ، وعنه أنه يخطب قبل الصلاة ، وعنه يخير ، وعنه لا يخطب ، وإنما يدعو ويستقبل القبلة فى أثناء دعائه فيدعو سراً . ويُحَوِّل رداءه ، فيجعل اليمين يساراً واليسار يميناً ، ويفعل الناس كذلك ، لا ينزعوه إلا مع ثيابهم . ويسن أن يقف المستسقى فى أول المطر ، ويخرج رجله وثيابه لينالها ، ويغتسل منه ويتوضأ . فإن لم يسقوا عادوا ثانياً وثالثاً ، وإن سقوا قبل الخروج صلوا شكراً ، وسألوا الله المزيد .

قوله : « وإن سقوا قبل الخروج . صلوا شكراً »

يعنى : فيما إذا عزموا على الخروج وتأهبوا له ، وإلا فلو سقوا قبل العزم على الخروج والتأهل له لم يصلوا على ظاهر كلام المصنف في شرح الهداية والأصحاب . وذلك لأنهم قد شرعوا فى أمر الاستسقاء . فهو كما لو خرجوا فسُقوا قبل أن يصلوا فإنهم يصلون . وقد علل بعضهم : بأن الصلاة شرعت لإزالة العارض من الجدب ، وذلك لا يحصل بمجرد النزول . ومقتضى هذا : أنهم يصلون مطلقاً . فعلى هذا : هل يخرجون ؟ فيه وجهان ، والقول باستحباب الخروج : قول القاضى وابن عقيل . وقطع به جماعة منهم صاحب المستوعب والتلخيص ، وقيل : لا يخرجون ولا يصلون . اختاره الشيخ موفق الدين وغيره . لأن الصلاة تراد لإنزال المطر ، وقد وجد ، ولأنه لم يرد فيه أثر ، وفيه كلفة .

قال المصنف : ويفارق مالو خرجوا فسقوا قبل الصلاة . لأنه ليس فى التكميل كبير مشقة ، بل قد شرعوا وأتوا بأكثر المقصود من الاجتماع والدعاء . ولذلك كان تكميله بالصلاة أولى . انتهى كلامه .

وظاهر كلام الآمدى: أنهم يخرجون فيدعون ولا يصلون، وهو قول بعض الشافعية

كتاب الجنائز

يوجَّه المحتضَر على جنبه الأيمن ، أو مستلقياً على ظهره ، ويبلُّ حلقه بماء أو شراب ، ويلقن قول « لا إله إلا الله » مرة ، ولا يزاد على ثلاث . فإن تكلم

كتاب الجنائز

قوله : « يوجه المحتضر ـ إلى آخره »

هذا المذهب ، وهو مذهب أبي حنيفة ومالك والشافعي وغيرهم . وخالف فيه سعيد بن المسيب . وروى ابن القاسم عن مالك كراهته . وقال الخرقي : إذا تيقن الموت وُجِّه إلى القبلة . قال في المغني : ويحتمل أنه أراد حضور الموت . ويحتمل أنه أراد تيقن وجود الموت ، لأن سائر ما ذكر إنما يفعل بعد الموت ، وهو تغميض العين وغيره وكلام ابن عقيل وغيره مثل كلام الخرقي .

وهذا التوجيه قبل الدفن مستحب . صرح به جماعة من الأصحاب ، ولم أجد خلافه صريحاً . وهو المحكي عن مذاهب الأئمة الثلاثة .

وقوله « على جنبه الأيمن ، أومستلقياً على ظهره » يعني : يجوز هذا ويجوز هذا ، فيكون تعرض لجواز الأمرين . ولم يتعرض للأفضلية . ويحتمل أن يكون مراده التخيير ، وأنه الأولى . ومنصوص الإمام : أن توجيهه على جنبه الأيمن أفضل . وذكر المصنف في شرح الهداية : أنه المشهور عنه ، وأنه قول الأئمة الثلاثة ، قال : وهو أصح . وهذا اختيار ابن عقيل وغيره . وعن الإمام أحمد مستلقياً على ظهره أفضل ، وهو الذي فعله عند موته ، واختاره أكثر الأصحاب وحكاه الشيخ وجيه الدين عن اختيار الأصحاب . وعنه التسوية بينهما . ولم أجد أحداً اختارها .

قوله « ويبل حلقه ـ إلى قوله ـ : وسورع في تجهيزه » كل ذلك مستحب .

بشيء بعدها أعيدت ، ويقرأ عنده يس . فإذا مات غمضت عيناه ، وشد لحياه ، ولُيِّنت مفاصله ، ونزعت عنه ثيابه . وسُجِّى بثوب ، وجعلت على بطنه حديدة ، وسورع فى تجهيزه ، ويُتيقَّن موته إن شُكَّ فيه بانخساف صُدْغيْه ، وميل أنفه ، وانفصال كفيه ، وارتخاء رجليه .

وغُسْلُهُ : فرض كفاية ، وأولى الناس به وَصِيُّهُ ، ثم أبوه وإن علا ، ثم

قوله : « وصيهُ — إلى آخره »

أطلق ، ولا بد من إسلامه فى المشهور ، بناء على اعتبار النية ، لأنها عبادة مفترضة . وليس الكافر من أهلها ، كالتيمم .

وذكر المصنف فى شرح الهداية : أنه يحتمل عنده أن المسلم إذا حضر وأمر الكافر بمباشرته وفعله فى الحال : لن يصح كالحى إذا نوى رفع الحدث ، وأمر كافراً بغسل أعضائه ، وكالأضحية إذا باشر ذبحها ذمى على المشهور ، اعتماداً على نية المسلم .

وظاهر كلامه : أنه يجوز أن يكون مميزاً ، وهو أصح القولين ، لصحة طهارته وكأذانه ، وظاهر كلامه : أنه يجوز أن يكون فاسقا .

قال المصنف فى شرح الهداية : والأفضل أن يكون ثقة أمينا ، عارفا بأحكام الغسل ، وكذا قال غيره . وقال فى المستوعب : لا يغسل الميت إلا عالم بالغسل . ويستحب أن يكون من أهل الدين والفضل .

وقال الشيخ وجيه الدين : يجب أن يكون مأمونا موثوقا بدينه ، ومعرفته للغسل ونظافته .

فصار فى اعتبار عدالته ومعرفته بأحكام الغسل ثلاثة أوجه ، الثالث : يعتبر علمه بأحكام الغسل فقط ، وقطع فى الرعاية بأنه لا بد أن يكون غير فاسق . وهذا فيه نظر ، بخلاف شرطية عدالته فى الصلاة على أصلنا .

ابنه و إن سفل ، ثم أقرب عصبته ، ثم ذوو أرحامه ، ثم الأجانب ، ولا يُغَسِّلُ المرأةَ محرمها وأولى الناس بغسلها من أوصت إليها به ، ثم أمها ثم جدتها ثم بنتها ثم أختها ثم عمتها أو خالتها ، ثم القربى فالقربى ، ثم الأجنبيات . ويجوز أن يغسل الرجل زوجته وأم ولده ، وأن يغسلاه .

وظاهر كلامه : أنه يجوز أن يكون جنبا . أو حائضا ، أو نفساء ، أو محدثا . ونص عليه الإمام أحمد ، مع أن الأفضل تركه ، وعنه يكره . وكراهته التغميض منهم لكراهة السلف لذلك .

قال المصنف : ولعل ذلك لأجل حضور ملائكة القبض . والملائكة لا تدخل بيتا فيه جنب . ولم يثبت حضورها وقت الغسل . وقطع غير واحد بأن الحر البعيد أولى من العبد القريب . لأن العبد لا ولاية له فى المال والنكاح . وقطع المصنف وغيره بأن سيد الرقيق أولى بغسله ودفنه والصلاة عليه . لأن علقة الملك أقوى من علقة النسب .

قوله : « ويجوز أن يغسل الرجل زوجته وأم ولده ، وأن يغسلاه »

ظاهره : جواز نظر كل واحد منهما إلى جميع بدن الآخر ، حتى الفرجين . وذكره الشيخ وجيه الدين فى شرح الهداية والشافعية . وقال ابن تميم : ولكل واحد منهم النظر إلى الآخر بعد الموت ، ما عدا الفرج . قاله أصحابنا . وسئل الإمام عن ذلك ؟ فقال : اختلف فى نظر الرجل إلى امرأته . انتهى كلامه : أى وقطع بهذا فى الرعاية . أن أى الزوجين مات فللآخر نظر غير فرجيه ، إن جاز أن يغسله .

وقطع الشيخ وجيه الدين فى شرح الهداية : أن القاتل لا حق له فى غسل المقتول عمداً أو خطأ ولا فى الصلاة والدفن . لأنه بالغ فى قطيعة الرحم . فلا يراعى حقه بعد الموت ، كما فى الميراث فأما القاتل قصاصا بحق ففيه وجهان . بناء على الميراث . انتهى كلامه . وظاهر كلام الأصحاب خلافه .

وعنه لا يجوز له غسل زوجته ، وللرجل والمرأة غسل من لم يبلغ سبع سنين من ذكر أو أنثى ، ولا يغسل المسلم قريبه الكافر ؛ وله دفنه إن لم يجد من يدفنه ، وعنه له غسله ، حكاه أبو حفص واختاره . ويُوَجَّه الميت على مغتسَله منحدراً نحو رجليه ، ويجعل تحت سترٍ أو سقف . والأفضل بجريدة ، وستر عورته ، وعنه الأفضل غسله فى قميص رقيق واسع الكمين ، ولا يحضرُه إلا الغاسل ومن يعينه ويرفع رأسه قريباً من الجلوس فيعصر بطنه برفق . ويلف على يده خرقة فينجيه . ولا يحل له مس عورته ولا نظرها . ويسن أن لا يمس بقية بدنه إلا بخرقة . ثم ينوى غسله ويسمى . ويمسح بالماء باطن شفتيه ومنخريه . ثم يُتَمِّمُ وضوءه كوضوء الصلاة . ثم يغسل برغوة السِّدْرِ

قوله « وله دفنه إن لم يجد من يدفنه » .

ظاهره : أنه لا يجب دفنه فى هذه الحال ، وعلى هذا لا تجب مواراته مطلقا . وقطع به الشيخ وجيه الدين . وهو ظاهر كلام غير واحد . وقطع المصنف في شرح الهداية بأنه يجب ، ذميا كان أو حربيا أو مرتدا . وقال : هذا ظاهر كلام أصحابنا ، اقتداء بفعله عليه الصلاة والسلام فى حق كفار أهل بدر . حيث واراهم فى القليب . ولأن فى تركه سببا للمثلة به . وهى ممنوع منها فى حقه ، بدليل عمومات النهى عنها . وفى هذا نظر . لأن فعله هذا لا يدل على الوجوب واحتمال وقوع المحذور لا ينهض سببا لتحريم شىء ولا وجوبه .

قوله : « ويمسح بالماء باطن شفتيه ومنخريه »

الأولى أن يكون بخرقة ، نص عليه وهى خرقة سائر البدن ، وهى غير خرقة الاستنجاء ، ذكره المصنف وغيره . ويستحب قبل ذلك غسل كَفَّىِ الميت كالحى ، نص عليه . ومسح باطن شفتيه ومنخريه مستحب عند الإمام ، وأكثر الأصحاب ، وأوجبه أبو خطاب فى الانتصار فى بحث مسألة المضمضة والاستنشاق ،

رأسه ولحيته . ولا يسرح شعره . وقال ابن حامد : يسرح تسريحا خفيفا . ثم يغسل شقه الأيمن ثم الأيسر . ويقلبه على جنبيه . يفعل ذلك كله ثلاثا . إلا الوضوء . فإنه يحصل بأول مرة . ويمرُّ فى كل مرة يده على بطنه .

وعند أبي حنيفة لايستحب ذلك . وحكى فى المغنى عن الشافعى : أنه يمضمضه وينشقه ، كما يفعل بالحى .وحكى المصنف سقوط المضمضة والاستنشاق بالإجماع .

قوله : « يفعل ذلك كله ثلاثا ، إلا الوضوء فإنه يحصل بأول مرة »

كذا ذكر هو وغيره أنه يكتفى بوضوئه أول مرة ، ونص عليه الإمام أحمد ، لأنه وضوء شرعى ، حصل فيه التكرار الشرعى فى المرة الواحدة ، فلا وجه لإعادته من غير خارج ، وظاهر كلامه أنه لايحصل غسله بأول مرة ، ومراده الغسل المستحب ، لأنه يستحب غسله ثلاثا مع إجزاء مرة ، كغسل الجنابة ، وحكى هـذا عن مذاهب الأئمة الثلاثة ، وقد نص الإمام أحمد على كراهة غسله مرة واحدة ، قال : لا يعجبنى ، وللأصحاب فى قوله : لا يعجبنى كذا ، هل هو للتحريم أو للكراهة ؟ وفى الصحيحين عن أم عطية قالت : « دخل علينا رسول الله صلى الله عليه وسلم حين توفيت ابنته ، فقال : اغسلنها ثلاثا ، أو خمسا ، أو سبعا ، أو أكثر من ذلك إن رأيتن » . وقد قال الشيخ وجيه الدين : فى ذكر ابن أبى موسى أنه إذا شرع فى غسله التعبدى وإفاضة الماء ، لأنه يعود لإنجائه ثلاثا ، ولوضوئه ، والذى حكاه القاضى عن أحمد الوضوء فى المرة الأولى ، ولا يعيده ثانيا ، انتهى كلامه ، وهو معنى ما ذكره فى المستوعب .

وقوله : « يفعل ذلك ثلاثا » يعنى : لا يزيد عليها من غير حاجة ، وعلى هـذا الأصحاب ، قال الشيخ وجيه الدين : الثلاث أدنى الكمال ، والمتوسط خمس ، والأعلى سبع ، وهو حد أغلظ النجاسات من الولوغ ، والزيادة حينئذ سرف .

فإن لم ينق بالثلاث زاد حتى ينقى . ويقطع على وتر . ويجعل فى كل غسلة سِدْرًا مسحوقاً . وفى الأخيرة كافورا . ولا بأس بالماء الحار والأشنان والخلال إن احتاجه . ويقلم أظفاره ويجز شـاربه . ويزيل شعر عانته وإبطه ويجعل معه . وكذلك العضو الساقط . ولا يحلق رأسه . ولا يختن بحال . ثم ينشَّف بثوب . والغرض من ذلك غسله بالماء . وفى النية والتسمية وجهان . فإن غُسِّلَ ثم خرج منه شىء . غُسل المحل ووضىء عند أبى الخطاب . والمنصوص عنه : أنه يعاد غسله . وإن

قوله : « فإن لم ينق بالثلاث زاد حتى ينقى ، ويقطع على وتر »

ظاهره : ولو زاد على سبع ، لماتقدم من حديث أم عطية ، وقطع به المصنف فى شرح الهداية قال : وإنما لم يذكر أصحابنا ذلك ، لأن الغالب أنه لا يحتاج إليه ، ولذلك لم يسم النبى صلى الله عليه وسلم فوقها عدداً بعينه ، وقول الإمام أحمد : لا يزاد على سبع محمول على ذلك ، أو على ما غسل غسلا منقيا إلى سبع ، ثم خرجت منه نجاسة انتهى كلامه ، وقال فى المغنى بعد أن ذكر كلام أحمد : هذا وإن لم ينق بسبع فالأولى غسـله حتى ينقى ، ولا يقطع إلا على وتر ، قال ولم يذكر أصحابنا أنه يزيد على سبع ، وقدم ابن تميم ماهو ظاهر كلامه فى المحرر ، ثم قال : وحكى عن أحمد لا يزاد على سبع ، وقال فى المسـتوعب : فإن لم ينق بالثلاث زاد إلى سبع ولا يزيد عليها ولا يقطع إلا على وتر ، وقال ابن الجوزى فى المذهب : فإن لم ينق بالثلاث زاد إلى سبع والأفضل أن لا يقطع إلا على وتر ، ولا يجب إلا مرة واحدة ، انتهى كلامه ، وهو معنى كلام كثير من الأصحاب أو أكثرهم ، وقد قال ابن عبد البر : لا أعلم أحدا من العلماء قال : يجوز سبع غسلات فى غسل الميت . ذكره فى التمهيد .

قوله : « والمنصوص عنه أنه يعاد غسله »

تـكرر ذلك . إلا إن تجاوز سبعا فيوضأ . فإن لم يستمسك المحل حشى بالقطن أو الطين الحر . وإن خرج منه يسير وهو فى أكفانه . لم يعد إلى الغسل وحمل .

يعنى : يجب وظاهره أنه يكتفى بذلك . وهو ظاهر كلام غيره : وذكر ابن الجوزى أنه يغسـل موضع النجاسة . ويوضأ فى[1] إعادة غسله إلى سبع مرات . وجهان .

فعلى هذا الاختلاف فى غسل موضع النجاسة والوضوء . لـكن الخلاف فى الاكتفاء به دون الغسل . ولعل هـذا ظاهر كلامه فى المحرر . لقوله : إلا أن يجاوز سبعا . فيوضأ . وعنه لا يجب الوضوء بعد السبع . لأن فيـه مشقة وخوفا على الميت . ولا يؤمَن مِن عود مثله . ولذلك غسل[2] الغسل . والأول أشهر . قال المصنف : لأنه حـدث يوجبه تنحية السبيل . فأوجب الوضوء انتهى كلامه .

وقال ابن عقيل : لا يختلف المذهب أنه إذا غسل الميت فخرج منـه شىء قبل تـكفينه أنه يعاد عليه الغسل . ولم يجده بسبع وحده بها فى موضع آخر . وإبطال غسل الميت . وإعادة غسله بخروج النجاسة مسألة معاياة . فيقال : حدث أصغر يوجب غسلا . ويبطل غسلا .

قوله : « حشى بالقطن أو الطين الحر »

يعنى : لا بأس بذلك . وظاهر كلام جماعة . وصرح به طائفة . وهو إحدى الروايتين . واختاره الخرقى وغيره . وهو المشهور وعنـه يكره حشوه . حكاه ابن أبى موسى . ويجب التلجم بذلك فى ظاهر كلام جماعة . وصرح به طائفة كابن عقيل . قالوا : لأنه يراد للصلاة . فوجب أن يحتاط له بسد محل الحدث كما قلنا فى طهارة المستحاضة . فإنها تتلجم وتحتاط لذلك .

---

(١) كذا بالأصل . . .

(٢) كذا بالأصل . . .

وفى الـكثير روايتان . ومن تعذر غسله فإنه ييمم . و إن مات رجل بين نسوة . أوامرأة بين رجال ، أو مات خنثى مشـكل يُمِّم أيضـاً . وعنه يغسل فى قميص يصب الماء من فوقه ولا يمس . والسقط لا يغسل ولا يصلى عليه حتى يستكمل

فأما قوله : « لم يعد إلى الغسل وحمل » يعنى : لاغسله ولا غسل النجاسة ولا الوضوء . لقوله : « وحمل » وذكر ابن عقيل رواية مطلقة أنه يعاد غسـله . وذكر أن القاضي حملها على الـكثير

قوله : « وفى الـكثير روايتان »

يعنى : قبل السـبع ، وقطع به المصنف وغيره . فأما بعدها فلا يعاد ، وذكر بعضهم رواية أنه يعاد . وذكر بعضهم رواية أنه يعاد غسله ويطهر كفنه ، لأنه لا يؤمن مثله فى الثانى . وعلله ابن عقيل وغيره : بأن ذلك فاحش ولا يعفى عن مثله فى حق الحى فلا يعفى عنه فى حق الميت كبعض الأعضاء إذا نسي غسله ، وعنه يفعل ذلك إن خرج قبل السبع إلى سبع فقط ، وهـذا فيه نظر و إطلاق الروايتين ليس بمتوجه . لأن المذهب أنه لا يعاد غسله . وذكر المصنف فى شرح الهداية أنه المشهور عن الإمام أحمد . وأنه أصح ، قال هو وغيره : لأن فى إعادته مشقة تطهيره ، وتطهير أكفانه ، وانتظار جفافها أو إبدالها ، ولا يؤمن ذلك ثانية وثالثة [1] ، وهذا المعنى موجود فيما إذا وضع على أكفانه ، ولم يلف فيها ، وظاهر كلامه فى المحرر أن حكم هذه المسألة حكم ما لم يوضع على أكفانه ، على الخلاف المذكور ، لقوله : « وهو فى أكفانه » وهو أيضا ظاهر كلام غيره وصرح به بعضهم . قال ابن تميم : و إن وضع على الـكفن ولم يلف فيه ثم خرج منه شيء أعيد غسله يعنى : على المنصوص .

---

(١) الذى فى مجمع البحرين . وذلك لأن فى إعادة تطهيره مع أكفانه وانتظار جفافها أو إبدالها مشقة زائدة ، ولعله كلام المجد .

أربعة أشهر . ولا يغسل شهيد المعركة . إلا لجنابة أو طهرٍ من حيض أو نفاس ، إن كان امرأةً . فإن استشهدت قبل الطهر فعلى وجهين . فإن حمل المجروح وبه رمق أو مشى أو أكل أو نام أو بال ثم مات غسل . وقيل إن لم يطل به ذلك لم يغسل . ومن عاد عليه سهمه أو رفسته دابته فمات أو وجد ميتاً ولا أثر به غُسِّل . والمقتول ظلما شهيد لا يغسل . وعنه يغسل . وكل شهيد لا يغسل

قوله : « ولا يغسل شهيد المعركة — إلى آخره »

لم يصرح المصنف فى شرح الهداية الغسل . لكنه احتج بأمره عليه الصلاة والسلام بدفنهم بدمائهم وظاهره يدل على تحريم غسله . وكذا الشيخ موفق الدين فى أثناء كلامه وكلام غيره عدم وجوب الغسل والعفو عنه ، وظاهره أنه لا يحرم وأن قولهم : لا يغسل أى : لا يجب غسله كما يجب غسل غيره . وقطع الشيخ وجيه الدين بأنه لا يجوز غسله بل يجب تركه ، لأنه أثر الشهادة والعبادة . وأما الصلاة عليه : فبعض الأصحاب يذكر في وجوب الصلاة عليه روايتين ومنهم من لم يذكر الروايتين فى استحباب الصلاة ، وذكر المصنف فى شرح الهداية روايتين إحداهما : يصلى عليه ، والثانية : لا قال : ورواية يخير والفعل أفضل ورواية والترك أفضل وهذا معنى كلام الشيخ وجيه الدين ، إلا أنه لم يذكر الرواية الثالثة وقال : وروى عنه أنه إن صلى فلا بأس واحتج غير واحد بأنه حى والحى لا يغسل ولا يصلى عليه ، وحكى الشيخ محيي الدين النووى الشافعى فى شرح المهذب : أن مذهب الشافعية تحريم غسله والصلاة عليه وحكاه عن جماعة منهم الإمام أحمد وأن أبا حنيفة وافقهم على تحريم غسله وما تقدم من كلام أصحابنا يعطى ثلاثة أوجه الثالث : يحرم غسله فقط وقال ابن عبد القوى : لم أقع بتصريح لأصحابنا . هل غسل الشهيد حرام أو مكروه ؟ فيحتمل الحرمة لمخالفته الأمر ؟ انتهى كلامه .

فنى الصلاة عليه روايتان . وتنزع عنه لامة الحرب . ويجب دفنه فى بقية ثيابه . نص عليه . وقيل : لوليه إبدالها بغيرها . وعلى الغاسل إن رأي سوءاً ستره ، إلا على مشهور ببدعة أو فجور .

قوله : « وعلى الغاسل إن رأى سوءا ستره »

ظاهره : الوجوب ، وقد أضاف المصنف فى شرح الهداية إلى أبى الخطاب اختيار الوجوب ، لقوله «وعلى الغاسل» وظاهر كلام الشيخ موفق الدين وغيره ، وقطع به ابن الجوزى وغيره ، وقدمه فى الرعاية ، قال المصنف : وعن الشافعية كالوجهين ، وكلام الإمام أحمد يحتملهما . فانه قال : ينبغى للغاسل أن يستر ما يراه من الميت ، ولا يحدث به أحد ، قال : والصحيح أنه واجب ، وأن التحدث به حرام ، لأنه نوع من الغيبة ، وإشاعة الفاحشة ، وقد روى أبو هريرة رضى الله عنه قال : « قيل : ما الغيبة ؟ قال : ذكرك أخاك بما يكره » الحديث . قال : وهذا يشمل الحي والميت . قال جماعة — كابن عقيل والمصنف وأبى المعالى — : ولأن الطبيب والجراح والجار يحرم عليهم التحدث بما اطلعوا عليه مما يكره الإنسان تحدثهم به ، فلذلك قال هنا : قال ابن عقيل : ولهذا يمنع من جميع ما يؤذى الحى أن ينال به الميت ، كتفريق الأجزاء ، وتقرب النجاسة منه ، وسواء فى ذلك عيب جسمه ، وما يحدث فيه من تغير أو علامة سوء ، صرح به جماعة ، ويستحب إظهار الخير ، ولا يجب ، وإن وجب كتم الشر فى أشهر الوجهين . والثانى : يجب ، وقد روى أبو داود عن ابن عمر مرفوعا « اذكروا محاسن موتاكم وكفوا عن مساوئهم » .

قوله : « إلا على مشهور ببدعة أو فجور »

أكثر الأصحاب لم يذكر هذا الاستثناء ، وذكره ابن عقيل ، والشيخ فى الكافى ، والشيخ وجيه الدين . والمصنف فى شرح الهداية ، وابن تميم

باب الكفن

السنة : تكفين الرجل فى ثلاث لفائف بيض . يجمر ثم يبسط بعضها فوق بعض . ويُذَرُّ الحنوط بينها . ثم يوضع عليها مستلقيا ، ويذر الحنوط في قطن يجعل بين إليتيه . ويلجّم بخرقة تأخذ إليتيه ومغابنه . ويجعل الباقى فى منافذ وجهه وأذنيه . وتطييب مغابنه ومفاصله ومواضع سجوده . فإن طيب كله فحسن . ولا تدخل عيناه كافورا . ثم يدرج فى أكفانه . فيردُّ الطرف الأيمن من كل لفافة على الأيسر ، ويرد ما فضل عن وجهه ورجليه عليهما . فإن خيف

قاطعين به كما قطع به فى المحرر ، ثم هل هو مستحب أو مباح ؟ فيه خلاف . قال ابن عقيل : « لا بأس عندى بإظهار الشر عليه ليحذر الناس طريقه » .

وكلام ابن عقيل هذا يدل على أنه لم يجد أحداً من الأصحاب سبقه إلى هذا وتبعه على هذه العبارة فى الكافى . وكذلك المصنف ، ثم قال : ونظيره الفاسق المعلن ، فانه لا غيبة له فيما أعلن به ، بل ذكره لقصد التحذير منه مستحب . فكذلك هذا ، وذكر الشيخ وجيه الدين أنه مستحب . وقال ذكره ابن عقيل ، ثم على هذا الاستثناء . هل يستحب كتم مايراه عليه من الخير أم لا ؟ ظاهر كلام ابن عقيل ومن اتبعه أن الحكم يختص بإظهار الشر عليه ، وأن الخير يستحب إظهاره مطلقا ، وقطع ابن تميم بأنه يستحب كتمه .

باب الكفن

قوله : « ويجب تكفين الميت ــ إلى آخره »

ظاهر كلامه وكلام غيره : أنه يقدم على دين الرهن وأرش الجناية . وهو متوجه . وقيل : يقدم دين الرهن وأرش الجناية سواء قلنا الواجب ثوب يستره أو أكثر ، وكذلك مؤنة دفنه ومالا بد منه .

انتشار الكفن عُقِدَ وحُلَّ فى القبر . ويجوز أن يكفن فى مئزر وقميص ولفافة . ويجعل القميص فوق المئزر ، ولا يُزَرُّ ، واللفافة فوقهما . وتكفن المرأة فى خمسة أثواب : مئزرٍ وقميصٍ وخمارٍ ولفافةٍ وخامسةٍ تشد بها فخذاها تحت المئزر . نص عليه . ويضفر شعرها بثلاثة قرون . ويسدل من خلفها . ويجب تكفين الميت من صلب تركته . كفَنَ مثله . فإن لم يكن له تركة فعلى من تلزمه مؤنته . وهو المذهب . ولا يلزم الزوج كفن زوجته ، ويجزىء التكفين بثوب واحد ، وقيل : يجب الثلاثة ، وقيل : إن كان عليه دين مستغرق للتركة اكتفى بثوب وإلا وجبت الثلاثة ، وإذا مات المحرم جُنِّب ما كان يجنَّب من الطيب والمخيط والتغطية .

قوله : « وإن لم يكن له تركة فعلى من تلزمه مؤنته. فإن لم يكن ففى بيت المال» فان تعذر فعلى المسلمين العالمين بحاله ، إلا أن المرتد والحربى لا يجب تكفينه بالإجماع وكذلك الذمى عندنا لا تجب نفقته فى حياته من بيت المال عندنا ، لكن يجوز للامام أن يعطيه ماينفق عليه . وزاد فى الرعاية لمصلحة المسلمين ، لأن الذمة تعصمهم ولا تؤذيهم . هذا معنى كلام المصنف فى شرح الهداية وغيره .

وذكر فى الرعاية فى زوجة الذمى أنها فى بيت المال عند العجز ، وعليه نفقتها حال الحياة عند العجز ، وقال الشيخ وجيه الدين فى شرح الهداية : إذا مات الذمى ولا مال له ولا قرابة تلزمه نفقته . فهل يكفن من بيت المال ؟ فيه وجهان . أحدهما : يكفن . كما يطعم إذا جاع المخمصة . والثانى : يدفن من غير كفن ، لأن حرمته بالعقد ، وقد ارتفع بالموت . قال : والملك فى الكفن باق على ملك الميت لحاجته . وقيل : الملك للورثة لعدم أهلية الميت الملك ابتداء فكذلك دواما ، لكنه يقدم عليهم لحاجته إليه . وقيل : لما لم يكن الميت أهلا للملك ، والوارث لا ينفذ تصرفه فيه والإبدال له تعين أن يكون حقا لله تعالى. انتهى كلامه

قال المصنف فى شرح الهداية : فلو جمعت له دراهم ليكفنه ففضلت منها

باب الصلاة على الميت

وهى فرض كفاية ، ولا تكره فى المسجد ، ولا فى المقبرة ، ولا تجوز عند طلوع الشمس أو زوالها ، أو غروبها ، وعنه تجوز ، والأولى بها من وصَّى إليه الميت بها ، ثم السلطان ، ثم أقرب العصبة ، وفى تقديم الزوج على العصبة روايتان

وصفتها : أن يكبر للاحرام ، ثم يتعوذ ، ويقرأ الفاتحة ، ثم يكبر ثانيا ، ويصلى على النبى صلى الله عليه وسلم صلاته عليه فى التشهد ، ثم يكبر ثالثا .

فضلة ردت على أصحابها إن عرفوا ، وإن اختلطت أو لم يعرف معطيها بحال صرفت فى كفن آخر . نص عليه . فان تعذر ذلك تصدق بها . انتهى كلامه . ولم يزد عليه . وذكر ابن تميم مثله ، إلا أنه لم يذكر اختلاطها . وقال فى الرعاية: ومن جيء له بكفن ففضل عنه بعضه ، أو كفنه أهله بغيره يصرف ذلك ، أو ما فضل منه فى كفن ميت آخر . نص عليه . فإن تعذر تصدق به . وقيل : إن علم ربه أخذه ، وإن دفعه له جماعة أخذوه بقدر مادفعوه، وإن جهلوا صرف فى ثمن كفن آخر . نص عليه ، ولا تأخذه ورثته. وقيل : بلى. وهو بعيد، بل يتصدق به. انتهى كلامه .

وذكر ابن عبد القوى ماذكره فى شرح الهداية ، ثم قال : أما إذا لم يعرف معطوها : فظاهر ، لأنهم خرجوا عنها لله . والظاهر أنهم لا يعودون فيها . ولا ضمان على من تصدق بها ، بخلاف الودائع والمغصوبات المجهولة الأرباب ، لأنهم لم يخرجوا عنها هناك . والقياس دفع الجميع إلى ولى الأمر ، لأنه وكيل الغيَّاب ، وموضع أمانات المسلمين وأما إذا اختلطت هنا مع معرفة قوم لا تعدوهم : فهو كما لو انهارت أموالهم بعضها على بعض ، أو اختلطت ثمرة المشترى ورب الأصل يصطلحون عليها ، أو تقسم هنا بالحصص ، إن عرف مقدار ما بذل كل واحد ، لا سيما إذا قلنا : إن النقدين لا يتعينان بالتعيين . هذا كلامه .

فيقول « اللهم اغفر لحينا وميتنا ، وشاهدنا وغائبنا ، وصغيرنا وكبيرنا ، وذكرنا وأنثانا ، إنكَ تعلم منقلبنا ومثوانا ، إنك على كل شيء قدير ، اللهم من أحييته منا

قال في الرعاية : و إن أكله سبع ، أو أخذه سيل فكفنه تركة . وقيل : إن تبرع بكفنه أجنبي فأكل الميتَ سبع أو نحـوه ، و بقي كفنه . فهي إباحة لا تمليك ، بخلاف ما لو وهبه أو ثمنه لورثته أو لا ، وكفنوه به ثم وجدوه . فإنه يكون لهم .

وقال أبو المعالي في شرح الهداية : إذا افترسه سبع بعد التكفين ، فان كان الكفن من ماله : فهو للورثة . و إن كان من بيت المال فوجهان . أظهرهما : أنه لورثته ، لأن الميت صار أحق به . فإذا عدمت الحاجة فهو لورثته . كما لو كان من ماله . انتهى كلامه .

والأولى أن يقال : هل يزول ملك الدافع عن المدفوع ، نظرا إلى ظاهر الحال، أم لا يزول ، لتردد الدفع بين الإباحة والخروج عنه ، والأصل أن لا يخرج من ملكه إلا ما اعترف بخروجه ؟ فيه روايتان ، فإن قلنا : يزول ملكه عنه صرف ذلك أو الفاضل منه في كفن ميت آخر ، قال ابن عقيل وغيره : لأنهم عينوه للأكفان. والمعروف في المذهب : أنه يجوز دفع فاضل مغل وقف مسجد وغيره إلى ذلك النوع وغيره ،و إن كان ينبغي أن يقال : الأولى ذلك النوع ، وهذا في معناه . وكذلك إن أكل الميت السبع ونحوه . لأن الميت لم يملكه و إنما صار أحق به مع حاجته ، فإذا زالت فهو كما لو كفن بغيره . و إن قلنا : لا يزول ملكه عنه ، رد إلى صاحبه . فإن لم يكن فلورثته ، كإباحة غيره . فإن جهل فحكمه حكم اللقطة والوديعة المجهول ربها ، لكن هذا إذا تصرف فيه دفع في كفن آخر ، على المنصوص ، واختلاطه ونحوهما على هذا لا أثر له ، فيفرد بحكم . هذا ظاهر كلام ابن تميم وابن حمدان ، واختاره ابن عبد القوي .

فأحيه على الإسلام ، ومن توفيته منا فتوفه على الإيمان ، اللهم إنه عبدك ابن أمتك . نزل بك وأنت خير منزول به . اللهم إن كان محسناً فزد فى إحسانه ، و إن كان مسيئا فتجاوز عنه ، اللهم لا تحرمنا أجره ، ولا تفتنا بعده » و إن كان صغيراً قال « اللهم اجعله لوالديه فرطا وذخرا ، وسلفا وأجرا ، وأعظم به أجورهما، وثقل به موازينهما ، وألحقه بصالح سلف المؤمنين ، وقه برحمتك عذاب الجحيم» ثم يكبر رابعا ، و يقف قليلا يدعو ، وعنه لا يدعو . ثم يسلم تسليمة عن يمينه ، و يأتى بذلك كله قائما . و يرفع يديه مع كل تكبيرة .

والغرض من ذلك : القيام والتكبيرات .

الصلاة على الميت

قوله : « و إن كان صغيراً قال : اللهم اجعله لوالديه فرطا ـ إلى آخر الدعاء »

يحتمل أن يكون مراده : أن يأتى بهذا الدعاء فقط . و يحتمل أن مراده : أن الدعاء لحال الصغير ، وأن الدعاء المشترك السابق يأتى به ، وكلام الأصحاب : ظاهره مختلف ، والثانى ذكره السامرى . قال الأقوله « إن كان محسنا أو مسيئاً » لعدم ذلك فيه ، وقال فى المغنى و إن كان الميت طفلا جعل مكان الاستغفار له ، وذكر الدعاء .

قال الشيخ وجيه الدين : فإن كان الصغير مملوكا : دعا لمواليه إذا لم يعرف إسلام أبويه ، لأنهم أولياؤه . وقال هو وابن عقيل وغيرهما : و إن كان خنثى سماه بالاسم العام . فيقول : هذا الميت ، أو الشخص .

قوله : « والغرض من ذلك القيام والتكبيرات »

تبع أكثر الأصحاب . وذكر ابن الجوزى فى المذهب ، وصاحب التلخيص فيه : الأركان ، ولم يذكروا فيها القيام . وقال الحنفية : والقياس جوازها بدونه ،

والصـلاة على رسول الله صلى الله عليه وسلم . وأدنى دعاء الميت والسلامْ .

كسجود التلاوة ، وإنما يمنع منه استحساناً .

ولأصحابنا على وجو به : قوله صلى الله عليه وسلم لعمران بن حصين : « صل قائماً . فإن لم تستطع فقاعداً » وقوله صلى الله عليه وسلم « إن أخا كم النجاشى قد مات ، فقوموا فصلوا عليه » والقياس على المـكتوبة والمنذورة . وفى ذلك نظر .

وذكر صاحب التلخيص وجماعة : أنه يشترط حضور الميت بين يدى المصلى .

وذكره أيضاً الشيخ وجيه الدين،فقال : لو صلى على الجنازة وهى محمولة على أعناق الرجال ، أو على دابة ، أو صغير على رجل لم يجز ، لأن الجنـازة بمنزلة الإمام ولهذا لا تجوز الصلاة بدون الميت ، ويجب تقديمه إلى المصلين عليه ، ومتى كان الإمام على الدابة والقوم على الأرض لم يجز . فـكذلك هنا ولم يذكر فى المحرر هذا الشرط ، وكذا لم يذكره جماعة ، منهم ابن الجوزى والشيخ موفق الدين .

قوله : « والصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم »

كذا ذكره الأصحاب ، مع اختلافهم : هل هى واجبة فى الصلاة ، أو ركن أو سنة ؟ وهذا يدل على توقف صلاة الجنازة عليها ، وإن لم تتوقف سائر الصلاة عليهـا . وقد جعل فى المغنى رواية الوجوب وسقوطها بالسهو فى سائر الصلاة اختيار الخرقى فى ظاهر المذهب ولم يحك فى صلاة الجنازة خلافا فى توقف صحتها عليها ، كالنية والتـكبير .

وقال المصنف فى شرح الهداية بافتراض الصلاة عليه . قال الشافعى : وأصل ذلك : وجوبها فى سائر الصلوات ، وإذا قلنا : لا تجب هناك لم تجب هنا . وقال أيضاً : أجمعوا أنه إذا خاف رفع الجنازة سقط الدعاء والصلاة على رسول الله صلى الله عليه وسلم . وجاز قضاء التـكبير متتابعاً . كذا قال ، وفيه نظر يأتى فى المسألة بعدها

و إذا كبر الإمام سبعا كبروا بتكبيره . وعنه لا يتابع فوق خمس . وعنه لا يتابع

قال ابن عبد القوى : جعلها الشيخ هنا ركنا ،وقياس ماذكر فى صفة الصلاة أن تكون واجبة أو سنة . قال : ولقائل أن يقول : لا يلزم من قولنا : هى هناك سنة أو واجبة على المختار أن تكون هنا كذلك . لأن تلك الصلاة فيها من غيرها لمتلوها ما هو ركن ، وهو التشهد بخلاف هذه . فما المانع أن تجعل الصلاة عليه ركنا ، لأنها سبب الإجابة ؟ انتهى كلامه ، وفيه نظر .

قوله : « لأن تلك الصلاة فيها من غيرها لمتلوها ما هو ركن . وهو التشهد »

قلنا : و إذا كان ، فأى شىء يلزمه ، وماذا يكون ؟ .

وقوله : « بخلاف هذه » قلنا : وهذه الصلاة كذلك وهو أدنى دعاء للميت

وقوله : « فما المانع أن تجعل الصلاة عليه هنا ركنا ؟ » قلنا : وما المقتضى؟ والشىء لا يثبت بعدم المانع ، بل لوجود المقتضى .

قوله : « لأنها سبب للاجابة » قلنا : وفى سائر الصلوات كذلك .

ولو كبر على جنازة فجىء بثانية . فكبر الثانية ونواها لهما جاز . نص عليه . وعلله الإمام أحمد بجواز التكبير إلى سبع . وكذلك الثالثة والرابعة . فإن جىء بجنازة بعد التكبيرة الرابعة . لم يجز إدخالها فى الصلاة . وهل يعيد القراءة والصلاة على النبى صلى الله عليه وسلم للتى حضرت بعدهما ؟ يحتمل وجهين . ذكرهما ابن عقيل .

أحدهما : يعيد . اختارها الشيخ موفق الدين . ليكمل أنواع الأذكار لكل جنازة ، والثانى : لا يعيد ، بل يدعو عقب كل تكبيرة .

قال المصنف : وهو أصح . واختاره القاضى فى الخلاف . لأن هذا محل للدعاء للسابقة . ومحل غيره المسبوقة ، فغلب حكم من امتاز بالسبق . و يمكن أن يسقط عند الاجتماع تبعاً مالا يسقط منفردا ، كما تسقط أفعال العمرة أو بعضها فى

فوق أربع . ومن فاته بعض التكبير قضاه متتابعا . وقيل : يقضيه على صفته ما لم ترفع الجنازة . ولو سلم ولم يقض جاز .

القران تبعا للحج ، وكما يسقط ترك الإحرام بالحج من الميقات إذا أدخله على العمرة فكذلك هنا . والذى وجدت ابن عقيل ذكره : الوجه الثانى : أنه يأتى بالتكبير متتابعا نسقا . كما يفعل المسبوق إذا رفع الميت . وكذا نقله الشيخ موفق الدين . والشيخ وجيه الدين ، وقال : اختاره ابن عقيل .

قوله : « ومن فاته التكبير قضاه متتابعا . وقيل : يقضيه على صفته ، ما لم ترفع الجنازة »

ظاهره: أنه يقضيه متتابعاً مطلقا ، وهو ظاهر كلام غيره . وحكاه غير واحد عن الخرقى ، وقال بعضهم : إنه روى عن أحمد . لأن ابن عمر قال « لا يقضى . فإن كبر متتابعا فلا بأس » احتج به ولم يعرف له مخالف من الصحابة . وقدم غير واحد أنه يقضيه على صفته من غير تفصيل ، لأن القضاء على صفة الإدراك ، كسائر الصلوات ، ولأن الصلاة على الميت تجوز مع غيبته للعذر ، وهو الصلاة على الغائب ، فيقضيها للعذر أولى .

وقال القاضي وأبو الخطاب ـ وقطع به فى المذهب والتخليص ـ : إن رفعت الجنازة قبل إتمام التكبير قضاه متتابعاً . لأنها إذا رفعت زال شرط الصلاة فيقتضى ذلك قطعها ، لكن التكبير فى نفسه يسير . فأتى به مقتصرا عليه ، وما لم ترفع فالشرط مستمر . وحكاه ابن عبد البر عن جمهور العلماء .

وقال المصنف فى شرح الهداية : إذا خشى رفع الجنازة قضاه متتابعا ، رفعت الجنازة أو لم ترفع ، على منصوص الإمام أحمد . وحكاه عن مالك وأحد قولى الشافعى ، لئلا ترفع الجنازة من بين يديه . وهو شرط للصلاة . فكان التتابع أحوط .

ويصلى على القبر وعلى الغائب بالنية إلى شهر . فإن صلى بالنية فى أحد

وقال أصحاب الرأى ـ فيما حكاه الحسن بن زياد عنهم ـ يقضيه متتابعا مالم ترفع ، فإن رفعت قطع التكبير . وهو قول ابن المنذر . وظاهر كلام الإمام أحمد فى رواية أبى طالب . لأن ما كان شرطا فى الابتداء فهو شرط فى الدوام ، كسائر الشروط .

ثم حكى المصنف القول الثانى عن الشافعى : أنه يقضيه على صفته ، وحكاه ابن عبد البر عن أبى حنيفة ، ووجَّهه ثَمَّ كما تقدم . ثم حكى قول القاضى وأبى الخطاب ، وقال فى آخر توجيهه : فالشرط مستمر ، فكان بذكرها أولى . قال : فأما إذا علم بعادة أو قرينة : أنها تترك حتى يقضى ، فلا تردد أنه يقضى التكبيرات بذكرها . هذا مقتضى تعليل أصحابنا وغيرهم من القائلين بالتتابع ، وقد صرح به المالكية . انتهى كلامه .

قوله « ويصلى على الغائب بالنية إلى شهر » .

هذا هو المذهب ، كقول الشافعية : عملا بصلاته عليه الصلاة والسلام بأصحابه على النجاشى ، وعن الإمام أحمد : لا يجوز ، كقول أبى حنيفة ومالك ، لأن من شرط جواز الصلاة : حضور الميت ، بدليل مالو كان موجودا . وظاهر هذا : عدم جواز الصلاة . ولو لم يكن عنده من يصلى عليه . وقاله المالكية والحنفية .

واختار الشيخ تقى الدين والشيخ شمس الدين بن عبد القوى : أنه إن لم يحضر الغائب من يصلى عليه وجبت الصلاة عليه ، وأطلق الغيبة . وظاهره : أنه من كان خارج البلد سواء كان مسافة قصر أو دونها ، نص عليه وصرح به جماعة .

وقال الشيخ تقى الدين : مقتضى اللفظ أن من كان خارج السور أو خارج ما يقدر سوراً : يصلى عليه ، بخلاف من كان داخله لكن هذا لا أصل له فى

جانبي البلد على ميت بالآخر لم يجز ، وقال ابن حامد : يجوز .

الشريعة فى المذهبين ، إذ الحدود الشرعية فى مثل هذا إما أن تـكون العبادات التى تجوز فى السفر الطويل والقصـير ، كالتطوع على الراحلة والتيمم والجمع بين الصلاتين على قول . فلا بد أن يكون منفصلا عن البلد بما يعد الذهاب إليه نوع سفر . وقد قال طائفة ـ كالقاضى أبى يعلى : ـ إنه يكفى خمسون خطوة ، و إما أن يكون الحد ما تجب فيه الجمعة ـ وهو مسافة فرسخ ، وما سمع منه النداء ، وهذا أقرب الحدود ـ فإنه إذا كان دون فرسخ حيث يسمع النداء و يجب عليه حضور الجمعة : كان من أهل الصـلاة فى البلد . فلا يعد غائبا عنها ، بخلاف ما إذا كان فوق ذلك ، فإنه بالغائب أشبه ، و إما أن يكون الحد مالايمكن الذاهب إليه العود فى يومه . وهذا يناسب قول من جعل الغـائب عن البلد كالغائب عن مجلس الحـكم . و إلحاق الصلاة بالصلاة أولى من إلحاق الصلاة بالحـكم .

فهذه هى المآخذ التى تبنى عليها هذه المسألة .

و إطلاق كلامه فى المحرر وكلام غيره يقتضى الصلاة على كل غائب مسلم . وفيه نظر . و يوافقه قول صاحب البحر من الشافعية : لو صلى على الأموات الذين ماتوا فى يومه وغسلوا فى البلد الفلانى ، ولايعرف عددهم . جاز .

قال الشيخ محيي الدين النووى : لا حاجة إلى التخصيص ببلد يعرف ، بل لو صلىعلى أموات المسلمين فى أقطار الأرض الذين ماتوا فى يومه ممن يجوزالصلاة عليهم جاز . وكان حسنا مستحسنا . لأن الصلاة على الغـائب صحيحة عندنا ، ومعرفة بلاد الموتى ، وأعدادهم : ليست شرطا .

وقال الشيخ تقى الدين بن تيمية : ما يفعله بعض الناس ـ أنه كل ليلة يصلى على جميع من مات من المسلمين ـ فلا ريب أنه بدعة ، لم يفعله أحد من السلف.

قوله : « جانبي البلد » قال الشيخ تقى الدين : القائلون بالجواز من الشافعية والحنابلة ، قيد محققوهم البلد بالـكبير . ومنهم من أطلق ولم يقيد

ولا يصلى الإمام على من قتل نفسه . أو غلّ من غنيمة . وإذا وُجد بعضُ الميت غسل وصلى عليه . وعنه لا يصلى على الجوارح . وإذا اشتبه من يصلى عليه بغيره استقبلهما . ونوى من يصلى عليه .

ويقف الإمام حذاء صدر الرجل ووسْط المرأة . ومتى اجتمعا سَوّى بين رأسيهما . ووقف تلقاء صدريهما . وقيل : يجعل صدره حذاء وسطها . وإذا تنوعت الجنائز قرب إلى الإمام الرجل الحر . ثم العبد . ثم الصبى . ثم المرأة . وعنه تقديم الصبى على العبد . وقال الخرقى : يؤخر الصبى عن المرأة . ومن مات ولم يحضره غير نسوة . صلين عليه جماعة . وإن اجتمعت جنازة ومكتوبة قدمت المكتوبة . إلا أن تكون فجراً وعصراً .

باب حمل الجنازة والدفن

من السنة : الإسراع بالجنازة ، وأن يكون الماشى أمامها ، والراكب

قوله : « ولا يصلى الإمام على من قتل نفسه ، أو غلّ من غنيمة »

كذا أطلق أبو الخطاب قاتل نفسه .

قال المصنف : يعنى متعمدا ، وهل ذلك واجب أو مستحب ؟ كلام الإمام أحمد محتمل ، وظاهر نهيه التحريم . وهو ظاهر كلام ابن عقيل . وصرح المصنف فى شرح الهداية بالاستحباب . وصرح أيضاً أنه يجب التأسي بالنبى صلى الله عليه وسلم فى تركه الصلاة عليهما .

وظاهر كلام الشيخ وجيه الدين الاستحباب .

وقال ابن تميم : امتناع الإمام من الصلاة على من تقدم مستحب . فلو صلى جاز . وفيه وجه يجب ذلك . وحكى فى الرعاية روايتين .

قوله : « من السنة : الإسراع بالجنازة »

خلفها، وأن يحمل الإنسان بقوائمها الأربع ، يبدأ مما يلى يمين الميت على كتفه اليمنى بالقائمة المقدمة ، ثم المؤخرة ، ثم من الجانب الآخر ، على روايتين ، وهذا هو التربيع ، ولو حمل على كاهله بين العمودين جاز . ومن تبع الجنازة لم يجلس حتى توضع . فإن سبقها فجلس لم يقم لها .

والسنة : أن يتولى دفن الميت غاسله .

قال المصنف : وصفة الإسراع بالجنازة : الخبب ، بأن يمشى بها أعلى درجات المشى المعتاد . و به قال الشافعى . وقال أبو حنيفة : يخب و يرمل . وكذا قال القاضى : يستحب إسراع لا يخرج عن المشى المعتاد . وقال ابن الجوزى فى المذهب : يسرع فوق السعى ودون الخبب . فإن خيف على الميت من ذلك تأنى . و إن خيف عليه التغيير أسرع .

وقال فى الكافى : ولا يفرط فى الإسراع فيمخضها و يؤذى متبعيها . وقال فى الرعاية : يسن الإسراع بها يسيرا . وذكر الشيخ وجيه الدين قول القاضى المذكور ، وقال : فإن خيف انفجارها أو كان فى التابعين ضعف رفق به و بهم .

قوله : « والسنة : أن يتولى دفن الميت غاسله »

كذا قال غير واحد . قال المصنف فى شرح الهداية : إنه متى كان الأحق بالغسل كان هو الأحق بالدفن . فالأولى أن يتولاهما جميعاً بنفسه . أو يستنيب فيهما واحدا . لأنه أقرب إلى ستر أحواله وقلة الاطلاع عليه . فأما الأحق بالدفن : فهو من أوصى إليه الميت بذلك . كما قلنا لو أوصى إليه بغسله . ثم الأقارب : الأقرب فالأقرب ، كما فى غسله . وأما المرأة : فمحارمها الرجال أحق بدفنها من النساء ، وهل يقدم الزوج على سائر المحارم ، كقول مالك والشافعى ، أو العكس كقول أبى حنيفة ؟ فيه روايتان فإن لم يكن محرم فهل النساء أولى بدفنها ، أم الرجال؟ فيه روايتان . إحداهما : الرجال أحق . فعلى هذا : لا مدخل للنساء فى الدفن

ويعمق قبره قامة وبَسْطة . ولا يُسَجَّى إلا قبر المرأة ، ويدخله الميت من عند رجليه إن سهل ، وإلا فمعترضاً من قبليه ، ويقول من يضعه « بسم الله ، وعلى ملة رسول الله » ويضعه فى اللحد على جنبه الأيمن متوجهاً ، تحت رأسه لبنة ،

إلا عند الضرورة . وبه قال أبو حنيفة والشافعى .

والثانية : النساء أولى ، اختارها الخرقى .

قال المصنف : وهذه الرواية محمولة عندى على ما إذا لم يكن فى دفنهن محذور من اتباع الجنازة ، أو الكشف بحضرة الأجانب أو غيره ، لأنه المنصوص عن الإمام أحمد فى مثل ذلك . وهذا معنى كلام الشيخ موفق الدين وغيره ، لكنهم لم يذكروا حمل الرواية على هذا ، واختيار ابن عقيل وغيره كاختيار الخرقى ، وكذلك الشيخ وجيه الدين . وزاد « وإن كان لها زوج فهو أولى بدفنها ، كما هو أولى بغسلها . فإن لم يكن فأمهاتهم يلينها ، على الترتيب المذكور فى الغسل » .

ولعل مراده : أن الزوج يقدم بعد محارمها من الرجال ، ثم بعده محارمها من النساء .

قوله : « ويعمق قبره قامة وبسطة »

يعنى : أن هذا هو المستحب ، وفى المسألة خلاف مشهور . قال فى التلخيص وغيره « وأدناه حفرة تستر رائحته ، وتمنع جثته من السباع ونحوها » زاد فى الرعاية : نص عليه .

قوله : « ويضعه فى اللحد على جنبه الأيمن متوجها » .

كذا ذكر جماعة ، ولم يبينوا حكم ذلك . وقال ابن عقيل — فيما إذا دفن إلى غير القبلة — قال أصحابنا : أينبش . لأن استقبال القبلة مشروع يمكن فعله فلايترك ؟ كما ذكر المسألة ، ومثله الدفن من قبل الغسل : أنه ينبش ، ويغسل ويوجه إلا أن يخاف عليه أن يتفسخ فيترك . ونصب الخلاف مع أبى حنيفة . واستدل بأنه

ثم يشرج عليه لبن أو قصب ، ولا يدخل القبر آجراً ولا خشبا ، ولا ما مسته النار ،
ثم يُحثَى عليه التراب باليد ثلاثاً ، ثم يهال عليه . ويسنم القبر فوق الأرض شبراً
ويرش بالماء ، ويجلل بالحصا . ويكره البناء والكتابة عليه ، وتجصيصه دون

واجب ، فلا يسقطه بذلك كإخراج ماله قيمة .

وقولهم « إن النبش مثلة » قلنا : إنما هو فى حق من تغير ، وهو لا ينبش .

ونصب المصنف فى شرح الهداية الخلاف مع أبى حنيفة فى المسألتين .

وقال فى مسألة الدفن قبل الغسل : لأنه واجب مقدور عليه من غير مانع .

وقال فى مسأله الدفن إلى غير القبلة عن قول أبى حنيفة : قوله : ههنا أوجه لأن توجيهه سنة وليس بفرض ، فلا يلزم لتحصيله منهى عنه . ولنا : أن النبى صلى الله عليه وسلم وأصحابه قد نبشوا لما هو دون هذا . فهذا أولى . والنبش المنهى عنه : هو الذى ليس لغرض صحيح . ثم يبطل تعليلهم بالختان عندهم . فإنه سنة يلزم له كشف العورة المحرم فى الأصل . انتهى كلامه .

وعلل الشيخ وجيه الدين مسألة الدفن إلى غير القبلة بأن استقبال القبلة سنة مشروعة . وشعار من شعار المسلمين أمكن فعله ، فلا يترك ، كما لو ذكر قبل تسوية اللبن . قال : وذكر الماوردى صاحب الحاوى فى كتابه : أن أول من وُجِّه إلى القبلة البَراء . فإنه أوصى بذلك ، فصارت سنة . انتهى كلامه .

وقطع الآمدى والشريف أبو جعفر وغيرهما بوجوب التوجيه إلى القبلة .

وقال القاضى أبو الحسين فى مجموعه : إذا دفن من غير غسل نبش وغسل ، سواء أهيل عليه التراب أو لم يهل عليه ، هذا ظاهر المذهب . وبه قال الشافعى . وهكذا الحكم إذا دفن غير موجه ، هذا كله إذا لم يتغير الميت . وقال أبو حنيفة : إذا أهيل عليه التراب لم ينبش .

دليلنا : أنه فريضة مقدور عليه ، فوجب فعله . كما لو لم يهل عليه التراب .

تطيينه ، ولا يدفن فيه اثنان إلا لضرورة ، ويقدم أفضلهما إلى القبلة ، ويحجز

فظهر من هذا : أن فى وجوب التوجيه إلى القبلة وجهين ، فان قلنا بوجوبه وجب نبشه لأجله فى الأظهر ، وإلا فالأظهر أنه لا يجب لأنه لا يجب التوصل إلى فعل مستحب .

ولو دفن موجها على يساره أو مستلقياً على ظهره : هل ينبش ؟ على وجهين.

وقال الشيخ وجيه الدين : وإن حفر القبر ممتدا من القبلة إلى الشمال ، فإن دعت الحاجة إلى ذلك لضيق المكان لم يكره ، وإن كان مع السعة والقدرة كره ولم ينبش بعد دفنه ليدفن على الصفة المستحبة ، وكان دفنه على الحالة التى يوضع عليها على المغتسل وعند الموت . وقال : فإن خالف وأضجعه على جنبه الأيسر ، واستقبل القبلة بوجهه جاز . وكان تاركا الأفضل ، وإن علموا بذلك بعد الدفن ، وإن كان قبل أن يهال عليه التراب وجه ووضع على جنبه الأيمن . ليحصل شعار السنة . انتهى كلامه .

وفى وجوب نبشه فيما إذا دفن قبل الغسل وجه : أنه لا يجب ، وقدم ابن تميم أنه يستحب نبشه فيما إذا دفن لغير القبلة .

فهذه ثلاثة أوجه فى المسألتين .

وقطع المصنف فى مسألة الغسل لا ينبش إذا خيف تفسخه ولم يتبعض[1] هذه المسألة فى مسألة التوجيه ويصلى عليه ، كمسألة من لم يجد ماء ولا ترابا .

وظاهر كلامه فى المحرر : أنه ينبش فيهما ، ولو خيف تفسخه ، بخلاف نبشه للصلاة عليه . وقال غير واحد : لا ينبش إذا خيف تفسخه فى المسائل الثلاث ، وظاهر كلام غير واحد عكسه .

قوله : « ولا يدفن فيه اثنان إلا لضرورة »

قد يقال : استثناء حالة الضرورة تدل على التحريم عند انتفائها ، لأنه

---

(١) هكذا بالاصل ، وكتب فوقها « كذا » .

بينهما بتراب ، و إذا ماتت ذمية حامل بمسلم أفردت عن مقابر المسلمين والكفار

لا يحسن استثناء الضرورة مع الكراهة . وظاهر كلام جماعة من الأصحاب : يحتمل التحريم والكراهة . وقال أحمد فى رواية أبي داود : أما في المصر فلا ، ولا دليل على التحريم ، وفى الكراهة نظر ، لأنه أكثر ما قيل : إن إفراد كل ميت بقبر : هو الدفن المعتاد حالة الاعتبار ، وهذا يدل على أن هذا هو المستحب والأولى .

وقال المصنف — فى أثناء بحث المسألة ، من غير تصريح بتحريم ولا كراهة — قال : ونقل أبو طالب عن أحمد : إذا ماتت المرأة وقد ولدت ولدا ميتاً فدفن معها جعل بينهما حاجز من تراب ، أو يحفر له فى ناحية منها . و إن دفن معها فلا بأس . وظاهر هذا : أن دفن الاثنين فى القبر من غير ضرورة جائز لا يكره . و يحتمل ذلك أن يختص ذلك بما إذا كانا أو أحدهما من لا حكم لعورته لصغره .

وقال ... فى أثناء بحث مسألة : ينبش الميت إذا دفن قبل الغسل — ونبشت الصحابة موتاهم للافراد فى القبر، ولإحسان الكفن والتحويل إلى خير من البقعة الأولى ، ونحو ذلك من المقاصد الصحيحة التى ليس فيها فعل فرض ولا سنة مؤكدة . فلأن يجوز ذلك للغسل الواجب أولى . انتهى كلامه .

وقال الشيخ وجيه الدين: الجمع بين الاثنين فى القبر والثلاثة لغير ضرورة وحاجة غير جائز . لأن السنة أن يفرد كل واحد بقبر . و به قال أبو حنيفة والشافعى. فأما مع الضرورة أو الحاجة : فإنه جائز فى المصر وغيره . و به قال أبو حنيفة والشافعى وروى عن إمامنا : أنه لا بأس أن يدفن الإثنان والثلاثة فى القبر الواحد .

قال ابن عقيل : إفراد كل ميت بقبر مستحب . انتهى كلامه .

وهو الذى قطع به ابن عقيل فى الفصول .

والذى وجدت فى كلام الشيخ تقى الدين القطع بالكراهة . وحكى بعضهم احتمالا : أنه يختص الجواز بالمحارم . وقطع فى الرعاية بالخلاف فى الجواز وعدمه .

واستدبرت بها القبلة ، ومن ماتت وفى بطنها ولد يتحرك أخرجنه . فإن عجزن تركنه . ومن دفن غير موجه أو غير مغسل نبش فغسل ووجه . وإن دفن ولم يصل عليه نبش ما لم يخش تفسخه نص عليه . وقال القاضى يصلى على القبر .

وتسن التعزية قبل الدفن وبعده ، ولا يجلس لها . والبكاء على الميت

قوله « من ماتت وفى بطنها ولد يتحرك أخرجته القوابل فإن عجزن تركنه »

قال الإمام أحمد فى رواية صالح ـ فى المرأة تموت وفى بطنها صبى حى ـ يشق عنها ؟ قال : لا يشق عنها . إذا أراد أن يخرجه أخرجه . وقيل : يشق بطنها إذا ظن خروجه حياً . وبه قال أبو حنيفة والشافعى . وعن مالك روايتان .

فعلى الأول : يدخل النساء أيديهن فيخرجنه إذا طمعن فى حياته . فإن عجزن أو عدمن : فاختار ابن هبيرة : أنه يشق بطنها ويخرج الولد . وقال صالح فى مسائله: وسألته عن المرأة تموت ، وفى بطنها ولد ؟ قال : إذا لم يقدر النساء فليسنوا عليها رجلا يخرجه . وقال بعضهم : هل يفعل الرجال ذلك ؟ على روايتين . قال ابن تميم : وينبغى . وظاهر كلام غيره : أنه يجب أن يكون من ذوى أرحامها فإن لم يخرج لم يدفن مادام حيا . ولو خرج بعض الولد ومات أخرج : إن أمكن وغسل ، وإلا غسل على حاله . ولا يحتاج إلى تيمم لما بقى . لأنه فى حكم الباطن . قطع به بعضهم . وفيه احتمال .

قوله : « وتسن التعزية قبل الدفن وبعده »

أطلق الاستحباب بعده . وليس هو على ظاهره ، وإنما أراد الإشارة إلى مذهب أبى حنيفة . فإن عنده لا يسن بعد الدفن لأنه خاتمة أمره .

قال المصنف فى شرح الهداية : وإلى متى يمتد وقت التعزية ؟ لم أجد فيه كلاما لأصحابنا . وذكر أصحاب الشافعى أن وقتها يمتد إلى ثلاثة أيام ، فلا تعزية بعدها ، لأنها فى حد القلة . وقد أذن الشارع في الإحداد فيها . ثم ذكر

جائز ، والندب والنوح وخمش الوجه وشق الجيب : منهى عنه .
ويسن أن يُصْنَعَ لأهل الميت طعام يبعث إليهم ، ويكره لهم صنع طعام للناس .

أحاديث ذلك ، ثم قال : وهذا يدل على أن ما يهجره المصاب من حسن الثياب والزينة لا بأس به مدة الثلاث : وقال فى مسألة كراهة الجلوس للتعزية : وعندى أن جلوس أهل المصيبة من الرجال والنساء بالنهار فى مكان معلوم ليأتيهم من يعزيهم مدة الثلاث ، لا بأس به . انتهى كلامه .

وقد ذكر هذه المسألة جماعة ، منهم صاحب المستوعب : أنه تستحب التعزية إلى ثلاثة أيام ، وقال أبو الفرج الشيرازى المقدسى : ويكره فيما زاد عليها ، لأنه تجديد للمصيبة . وقطع به الآمدى وابن شهاب العكبرى وابن تميم وغيرهم .

وقول المصنف «أهل المصيبة» أعم من أهل الميت ، فيعزى الإنسان فى رفيقه وصديقه ونحوهما كما يعزى فى قريبه . وهذا متوجه . وقطع به ابن عبد القوى في كتابه مجمع البحرين مذهبا لأحمد ، لاتفقها من عنده .

وقول الأصحاب « أهل الميت » خرج مخرج الغالب . ولعل مرادهم : أهل المصيبة . ولم يحد جماعة من الأصحاب منهم ـ الشيخ موفق الدين ـ استحباب التعزية بثلاث . وإطلاق كلامهم يقتضى الاستحباب بعد الثلاث . وهو ظاهر الأخبار . ولأن القصد تسلية أهل المصيبة والدعاء لهم ولميتهم وهذا المعنى تستوى فيه الثلاث وغيرها . والتعليل بتجديد المصيبة مناسبة مرسلة ، ليس لها أصل ، فلا تقبل . على أن هذا المعنى موجود فى الثلاث . وقد حده بعض الأصحاب بيوم الدفن . وفيه أيضا ضعف . وقال ابن عبد القوى : فإن كان المعزى غائبا فلا بأس بها ولو بعد الثلاث ، مالم تنس المصيبة . لأن فيه جبر قلب الأخ المسلم وتسليته عما لم ينسه من معذور فى تأخره . ولا بأس بالتعزية بالمكاتبة للبعيد لذلك . انتهى كلامه

ومن تطوع بقربة وأهدى ثوابها لميت مسلم نفعه ذلك .

قوله : « ومن تطوع بقربة وأهدى ثوابها للميت المسلم : نفعه ذلك »

ظاهره : أنه لو أهدى ثواب فرض ، أو أهدى إلى حى : لا ينفعه ذلك .

وذكر القاضى وغيره فى المسألتين خلافا . وتبعه المصنف فى شرح الهداية وغيره .

ولو نوى بالقربة الميت ابتداء : فهل يكفى ذلك فى حصول ثوابها ، أم لا بد من إهدائه ؟ فى كلام المصنف فى شرح الهداية إشعار بالأمرين . ويؤخذ ذلك من كلام غيره أيضاً . والأحاديث فى هذا الباب ظاهرها مختلف أيضاً . وقد قال ابن عقيل ، فيما يفعله النائب عن المستنيب ـ فى الحج ، واجباً كان أوتطوعا ـ مما لم يؤمر به ، مثل أن يؤمر بحج فيعتمر أو بعمرة فيحج : يقع عن الميت . لأنه يصح عنه من غير إذنه . قال : وذلك أن الميت عزى إليه العبادة عند ما وقعت عنه ، ولا يحتاج إلى إذن . والحى بخلافه . وذلك لأن الحى قادر على الاكتساب ، والميت بخلافه . ويصير كأنه مهدى إلى الميت ثوابها . انتهى كلامه .

وفى كلام القاضى : إذا جاز أن تقع أفعاله التى فعلها بنفسه عن غيره ـ وهو الحج والصدقة ـ جاز أن يقع الثواب لغيره . لأن الثواب تبع للفعل[1] . فإذا جاز أن يقع المتبوع لغيره جاز أن يقع التبع . قال : واحتج بعضهم بأن الصلاة والصيام وقراءة القرآن مما لا مدخل للمال فيه . فلا يصح أن يفعله عن غيره ، كصلاة الفرض ، وصوم الفرض . قال : والجواب : أنا نقول بموجبه ، وأنه لا يفعله عن غيره ، وإنما يقع ثوابه عن غيره . وهذا ظاهر كلام الإمام أحمد فى رواية المروزى « إذا دخلتم المقابر فاقرءوا آية الكرسى ، وقل هو الله أحد ، ثم قولوا : اللهم إن فضله لأهل المقابر[2] » يعنى ثوابه .

---

(١) ليس مطلقاً . بل هو تبع لرضوان الله ، وهو تبع لصدق النية ، وحسن تحرى الاتباع لما شرع الله .

(٢) لم يصح هذا عن النبى صلى الله عليه وسلم ، لا قولا ولا فعلا .

وإذا ثبت هذا لم يكن فرق بين الأصل والفرض ، بل نقول : لو صلى صلاة مفروضة وأهدى ثوابها لأبويه صحت الهدية .

فإن قيل : هذا خلاف الأصول ، لأنه يفضى إلى أن يعرى عمله عن ثواب وأنه يحصل لمن لم يعمل ثوابُ عملٍ لم يعمله .

قيل : قولك : إنه يفضى إلى أن يعرى عمله عن ثواب: غير ممتنع ، كما قلتم : إذا صلى فى دار غصب ، أو امتنع من أداء الزكاة وأخذها الإمام قهرا . وقولك : إنه يحصل للغير ثواب ما لم يعمل : فغير ممتنع ، كثواب الاستغفار . فإنه يحصل للمستغفر له ، وإن لم يوجد منه عمل ، وإنما وجد العمل من المستغفر . ومعلوم أن المستغفر يستحق الثواب على ذلك ، لأنه مندوب إليه بقوله تعالى (٥٩ : ١٠ والذين جاءوا من بعدهم يقولون : ربنا اغفر لنا ولإخواننا)[1] .

وقد قيل فيه جواب آخر : وهو أن الثواب يحصل لهما : للعامل وللمهدى إليه ، فيضاعف الله للعامل الثواب عند وجود الهدية ، كما يضاعف ثواب من يصلى فى جماعة على من يصلى فرادى، فينقسم بينهما . ويؤكده قول النبى صلى الله عليه وسلم : « من فطر صائما فله مثل أجره » فجعل الأجر لهما . انتهى كلامه .

والأولى أن يقال : المهدى ينقل ثواب عمله إلى المهدى إليه . وللمهدي الأجر على هذا الإحسان والصدقة والهدية . ولا يلزم أن يكون مثل ثواب عمله ، إلا أن يصح ما رواه حرب في مسائله بإسناده عن الأوزاعى عن عمرو بن شعيب

(١) لكن يقال : إن قياس هذا على الاستغفار بعيد لأن الاستغفار دعاء . وفرق بين الدعاء والعمل . هذا مع أن العبادة توقيفية ، لا قياسية . ونقل الثواب إلى الله لا إلى العامل . والله تعالى يقول (٢١:٤٧ ونضع الموازين القسط ليوم القيامة فلا تظلم نفس شيئاً . وإن كان مثقال حبة من خردل أتينا بها وكفى بنا حاسبين) ويقول (٥٢:٢١ كل امرىء بما كسب رهين) (٥٣ : ٣٩ - ٤١ وأن ليس للانسان إلا ماسعى وأن سعيه سوف يرى ثم يجزاه الجزاء الأوفى) وغير ذلك كثير .

عن أبيه عن جده : أنَّ النبي صلى الله عليه وسلم قال « ما على أحدكم إذا أراد أن يتصدق بصدقة تطوعاً : أن يجعلها عن والديه إذا كانا مسلمين ، فيكون لوالديه أجرها ، وله مثل أجورهما ، من غير أن ينقص من أجورهما شيئا »

وقوله فى المحرر : « وأهدى ثوابها »

وكذا لو أهدى بعضه ، كنصفه وثلثه ونحو ذلك . وهذه المسألة قد يعايى بها ، فيقال : أين لنا موضع تصح فيه الهدية مع جهالة المهدى ؟ .

قال القاضى : أما دعوى جهالته فلا تتم إذا كانت معلومة عند الله تعالى ، كمن وكل رجلا فى أن يهدى شيئاً من ماله ، لا يعرفه المهدى ، ويعرفه الوكيل صح .

وهل يستحب إهداء القرب أم لا ؟ قال القاضى : فإن قيل : فإذا كان الثواب يصل ، والإحسان مندوب إليه ، فلم كره أحمد أن يخرج من الصف الأول ، ليؤثر أباه به ، وهى فضيلة آثر أباه بها ؟ وقد نقل أبو الفرج بن الصباح البرزاطى قال : قلت لأحمد : يخرج الرجل من الصف الأول ، ويقدم أباه فى موضعه ؟ فقال : ما يعجبنى ، هو يقدر أن يَبَرَّ أباه بغير هذا .

قيل : وقد نقل عن أحمد ما يدل على نفى الكراهة . فقال أبو بكر بن حماد المقرى : إن الرجل يأمره والده بأن يؤخر الصلاة ليصلى به ؟ قال : يؤخرها . فقد أمره بطاعة أبيه بتأخير الصلاة . وترك فضيلة أول الوقت .

الوجه فيه : أنه قد ندب إلى طاعة أبيه فى ترك صوم النفل وصلاته ، وإن كان ذلك قربة وطاعة . وقد قال فى رواية هارون بن عبد الله فى غلام يصوم إذا نهياه .

وقال الشيخ وجيه الدين أبو المعالى بن المنجى فى بحث المسأله : فإن قيل : الإيثار بالفضائل والدين غير جائز عندكم ، كالإيثار بالقيام فى الصف الأول، ثم ذكر نحو كلام القاضى .

وهذا منهما تسوية بين نقل الثواب بعد ثبوته واستحقاقه ، وبين نقل سبب الثواب قبل فعله . ولا يخلو من نظر .

ويكره المشى فى المقبرة بنعلين إلا من عذر ، ولا يكره بالخف . ويكره الجلوس والاتكاء على القبور . ولا تكره عنده القراءة .

والمشهور : كراهة إيثار الإنسان بالمكان الفاضل إذا لم ينتقل إلى مثل ثوابه مكانه بالسواء . لأنه يؤثر على نفسه فى الدين .

وذكر ابن عقيل فى الفصول : أنه لا يجوز . وقيل : لا يكره . وإلا كره .

وذكر الشيخ تقى الدين فى فتاويه : أنه لم يكن من عادات السلف : إهداء ثواب ذلك إلى موتى المسلمين . بل كان عادتهم : أنهم كانوا يعبدون الله بأنواع العبادات المشروعة فرضها ونفلها . وكانوا يدعون للمؤمنين والمؤمنات . كما أمر الله بذلك ، يدعون لأحيائهم وأمواتهم . فلا ينبغى للناس أن يعدلوا عن طريق السلف . فإنه أفضل وأكمل . انتهى.

قوله : « ويكره المشى فى المقبرة بنعلين إلا من عذر ».

نص على ذلك . وعنه : لا يكره ولا يستحب الخلع ، كقول الأئمة الثلاثة .

وظاهر كلامه بالتمشك ونحوه . وفيه وجهان . أحدهما : يكره كالنعل ، لأنه في معناه ، ولا يشق خلعه ، بخلاف الخف . والثانى : لا يكره . اختاره القاضى ، وقطع به فى المستوعب ، قصرا للحكم على مورد النص ، وهو حديث بشير بن الخصاصية. ورد فى النعال السبتية . وهو عمدة المسألة .وعليه اعتمد الأصحاب والإمام وقطع ابن تميم وابن حمدان بأنه لا يكره بالنعال . وهذا غريب ضعيف ، وهو مخالف للخبر والمذهب .

قوله : « ويكره الجلوس والاتكاء على القبور ».

قطع المصنف فى شرح الهداية بالتحريم ، إن كان لقضاء حاجة .

وظاهر كلامه هنا : أنه لا فرق . وترجم القاضى فى الخلاف المسألة

ويستحب زيارة القبور للرجال ، وتكره للنساء ، وعنه لا يكره .

بالكراهة ، كما ذكر غيره . وقال : نص عليه فى رواية حنبل ، فقال : القعود على القبور والحديث عندها والتغوط بين القبور : كل ذلك مكروه .قال:وكذلك نقل أبو طالب . وقال فى بحث المسألة : ولأن فى الجلوس عليه استخفافا بحقه واستهانة به . وهذا لا يجوز .

وقد عرف أن لأصحابنا وجهين فى الكراهة ، فى كلام الإمام أحمد التحريم وكراهة التنزيه . وقال الشريف فى بحث المسألة ــ بعد أن ذكر الكراهة ــ لأن فى ذلك استخفافا بصاحبه ، واستهانة به أشبه ما إذا قعد عليه للبول

قوله : « وتستحب زيارة القبور للرجال »

ذكره بعضهم إجماعا . وهو أبو زكريا النووي . وحكى بعضهم عن طائفة كراهته .

قال المصنف : وظاهر كلام الخرقى : أنها جائزة لا استحباب فيها . لأنه قال : ولا بأس أن يزور الرجال المقابر ، وكذا حكى أبو المعالى عن الخرقى أنه مباح لا بأس به . وكذا عبارة الحلوانى . وفى العمدة : لأن الأمر بها أمر بعد حظر ، والمشهور عندنا : أنه للاباحة . ومن حمله على الندب فلقرينة « تذكر الموت » أو الأمر فيه[1] .

وحكى أبو المعالى عن مالك أنه يكره . وظاهر كلام الأصحاب : أنه لا يكره الإكثار من زيارة الموتى .

وقال في الرعاية : ويكره الإكثار من زيارة قبور الموتى والاجتماع عندها والسفر إليها ، وحضور القاص لها .

---

(١) يعنى قوله عليه الصلاة والسلام « كنت نهيتكم عن زيارة القبور ، ألا فزوروها » .

كتاب الزكاة

باب صدقة المواشى

تجب الزكاة فى الإبل والبقر ، والغنم السائمة أكثر السَّنة ، إلا العوامل . ولا زكاة فى الإبل ، حتى تبلغ خمساً . فيجب فيها شاة . فإن أخرج بعيراً لم يجزئه ، وفى العشر شاتان ، وفى خمس عشرة : ثلاث شياه ، وفى العشرين : أربع شياه . وفى خمس وعشرين : بنت مخاض ، وهى ما كملت سنة ، فإن لم يكن عنده فابن لبون . وهو ما كمل سنتين . فان عدمهما لزمه شراء بنت مخاض . وفى ست وثلاثين : بنت لبون . وفى ست وأربعين : حِقَّة . وهى ما كملت ثلاث سنين . وفي إحدى وستين : جَذَعة . وهى ما كملت أربع سنين . وفى ست وسبعين : بنتا لبون . وفى إحدى وتسعين : حقتان . وفى مائة وإحدى وعشرين : ثلاث بنات لبون . وعنه الحقتان . فإن بلغت مائة وثلاثين فصاعداً . ففى كل أربعين بنت لبون . وفى كل خمسين حقة . ويجزىء عن المائتين : أربع حقاق . أو خمس بنات لبون عند أبى بكر وابن حامد . والمنصوص عنه : تعيين الحقاق .

ومن عدم السنَّ الواجب أخرج سناً دونه يليه ومعه شاتين . أو عشرين درهما . وإن شاء سِنًا فوقه يليه حِقَّة . واسترد من الساعى شاتين أو عشرين درهما . فإن جبر بشاة وعشرة دراهم فعلى وجهين . فإن أخرج عن بنت مخاض حقة لعدمها وعدم بنت لبون ، واسترد حيوانين ، أو أخرج بالعكس وأعطى حيوانين جاز . وقال أبو الخطاب : لا يجوز ذلك . وهذا الحيوان مختص بالإبل .

ولا زكاة فى البقر حتى تبلغ ثلاثين . ففيها تَبِيع أو تبيعة . وهو ما كَمَّل سنة . وفى أربعين : مسنة . وهى ما كملت سنتين . وفى الستين تبيعان ، وكذلك كلما زادت . ففى كل ثلاثين تبيع ، وفى كل أربعين مسنة .

والجواميس : نوع من البقر .

وأما الغنم فنصابها : أقله أربعون ، وفيها شاة ، وفى مائة وإحدى وعشرين : شاتان ، وفى مائتين : ثلاث شياه . ولا شىء فيها إلى أربعمائة . فيجب أربع شياه ، وعنه فى ثلاثمائة وواحدة : أربع شياه . ثم فى كل مائة شاة .

ويؤخذ من المعز الثَّنِىُّ ، ومن الضأن الجَذَع .

ولا زكاة فى الظباء . وفى بقر الوحش روايتان ، ويجب فى المتولد بين الوحْشِىِّ والأهلى ، ومن كان فى ماشيته إناث . لم يجزئه إخراج الذكر ، إلا ابن لبون عن بنت مخاض والتبيع فى البقر ، فإن كانت كلها ذكوراً أجزأه الذكر ، وقيل : لا يجزىء إلا فى الغنم .

ولا تؤخذ الرُّبَّى ، وهى التى لها ولد ، ولا الحامل ، ولا طروقة الفحل ، ولا فحل الضِّراب ، ولا سِنٌّ من جنس الواجب أعلى منه ، ولا خيار المال إلا برضى المالك . ولا يجزىء تيس ، ولا معيبة لا تجزىء فى الأضحية ولا صغيرة ، إلا أن يكون الجميع معيبات أو صغاراً فيجوز . وقال أبو بكر : لا تجزىء إلا سليمة كبيرة على قدر قيمة المالين . فإن اجتمع سليم ومعيب ، أو صغار وكبار : أخذت سليمة كبيرة على قدر قيمة المالين .

وإن اجتمعت كرام ولئام أخرج وسطا على قدر قيمتهما ، فإن كانا نوعين ، كالضأن والمعز أخرج من أيهما شاء على قدر قيمتهما . وقال أبو بكر : لا تعتبر القيمة .

وينعقد الحول على صغار الماشية مفردة . وعنه لا ينعقد حتى تبلغ سنّ الإجزاء ، وإذا لم تكن الماشية نصابا فنمت نتاجُها . فحولُها من حين كملت . وعنه : من حين ملاك الأمهات .

باب حكم الخلطة

إذا خلط جماعة من أهل الزكاة ماشية لهم في جميع الحول في المرعى ، والمسرح ، والمبيت ، والمحلب ، والفحل ، أو كانت ملكا مشاعا بينهم . زكوها زكاة المال الواحد ، إذا كانت نصاباً فأكثر ، وهل تشترط نية الخلطة ؟ على وجهين [المذهب إسقاطها]

ولو خلط اثنان في أثناء حولهما ، ثم باع أحدهما حصته مختلطة . فعلى المشترى كُلَّما تم حوله زكاة خلطة ، وعلى الآخر لحوله الأول زكاة انفراد ، ولما بعده زكاة خلطة ، ولا أثر للخلطة في غير الماشية ، وعنه يؤثر في كل مال ، ويأخذ الساعي من أى مال الخليطين شاء زكاتهما ، ويرجع على خليطه بقيمة حصته . فإن اختلفا فيهما ولا بينة فالقول قول المرجوع عليه مع يمينه . ومن ظلمه الساعى بأخذ زيادة . لم يلزم خليطه شيء منها ، وإن أخذ منه قيمة الفرض أو زيادة مختلفا فيها . رجع على خليطه بقسطه . ومن ملك أربعين شاة نصف حول ، ثم باع نصفها مشاعا أو معينا مختلطا ، فقال أبو بكر : يستأنفان الحول ، وقال ابن حامد : لا ينقطع حول البائع . فيلزمه إذا تم حوله نصف شاة ، فإن أخرج من النصاب بطل حول المشترى ، وإن أخرج من غيره لزم المشترى — إذا تم حوله — نصف شاة ، وإن لم يخرج شيئا حتى حال حول المشترى ، فهل يلزم المشترى نصف الشاة ؟ على وجهين . فإن باع بعض النصاب مفرداً ، ثم خلطا بعد زمن يسير انقطع الحول ، وقيل : لا ينقطع .ومن كان له أربعين شاة في بلد وأربعون في آخر ، وبينهما مسافة القصر . لزمه شاتان [وهو المذهب المفتى به] وإن كان في كل بلد عشرون فلا زكاة في الأظهر عنه . وهذا في الماشية خاصة ، وعنه : لا أثر لتفرقة البلدان بحال ، ومن ملك أربعين شاة ، ثم إحدى وثمانين بعدها . لزمه للثانية — إذا تم حولها — شاة ، كالأولى ، وقيل : يلزمه لها

شاة واحدة ، وأر بعون جزءاً من أصل مائة و إحدى وعشرين جزءاً من شاة .

فإن كانت الثانية أر بعين فلا شيء فيها . وقيل : فيها شاة ، وقيل : نصف شاة

فإن كانت الثانية عشرين فوجهان ، أحدهما : لا شيء فيها ، والثانى : فيها ثلث شـاة ، فإن نقصت الزيادة عن نصاب ، وغيرت الفرض ، كمن ملك ثلاثين من البقر ، ثم عشرا بعدها . فإنه يجب للعشر — إذا تم حولها — ربع مسـنة وجها واحـداً ، ومن كان له ببلد ستون شاة ، كل عشرين منهـا خلطة مع عشرين لآخر . لزمهم شـاة عند أصحابنا ، على رب السـتين نصفها ، وعلى كل خليط سدسها ، وعندى يلزمهم شاتان وربع ، على رب الستين ثلاثة أرباع ، وعلى كل خليط نصف شاة

باب زكاة الذهب والفضة

نصاب الذهب : عشرون مثقالا ، ونصاب الفضة : مائتا درهم ، وفيها ربع العشر ، وفيما زاد بحسابه . فإن نقص النصاب نقصاً لا يضبط غالباً كحبة وحبتين . وجبت الزكاة ، و إن نقص ثلث مثقال . فعلى روايتين .

ولا زكاة فى المغشوش حتى يبلغ النقد الخالص فيه نصابا .

ومن أخرج عن الصحاح الجياد مكسرة ، أو بهرجة عن خالصة . أخرج الفضل بينهما وأجزأه . نص عليه . وقيل : لا يجزئه إلا جيدة مثلها .

و يضم أحد النقدين إلى الآخر فى إكمال النصـاب بالإجزاء دون القيمة ، وقيل : بالأحظ للمساكين منهما ، وعنه لاضم بينهما بحال .

وتجب الزكاة فى المصوغ المحظور ، ولا تجب فى المباح إلا حلىّ الـكراء والتجارة ، والمرصّد للنفقة عند الحاجة ، وعنه تجب فيه بكل حال ، والاعتبار فى الإخراج بوزنه ، إن كان اتخاذه محظوراً ، و إلا فبقيمته . وقيل : يعتبر وزنه بكل حال .

باب زكاة التجارة

ومن ملك بفعله عرضا بنية التجارة وقيمته نصاب ، فالزكاة فى قيمته . ويجب الإخراج منها ، فأمَّا ما يملكه للقنية ، أو ملكه قهرا كالميراث : فهل يصير للتجارة إذا نواه على روايتين [المذهب : لا يصير للتجارة ، لأن الأصل القنية] .

وتُقَوَّمُ عروض التجارة إذا حال الحول بما شاء من ذهب أو وَرِقٍ ، إلا أن يكون أحدهما أحظ للفقراء ، فيتعين . ولا يعتبر ما اشتريت به .

وينقطع حول التجارة بمجرد نية القنية . ومن اشترى للتجارة أربعين شاة سائمة . ففيها زكاة القيمة . فإن لم تكن قيمتها نصاباً . ففيها زكاة السوم .

ومن ملك للتجارة أرضا فزرعت ، أو نخلا فأثمرت . زَكَّى الجميعَ زكاة القيمة إذا تم حولها . وقيل : يزكى الأصلَ زكاة القيمة ، والثمر والزرع زكاة العشر .

وإذا ربح مالُ المضاربة زَكَّى رَبُّ المال حصته كما قبل القسمة ، إن قلنا يملكها بالظهور ، على وجهين [المذهب : أنها يملكها بالظهور] فإن قلنا : يلزمه ، لم يلزمه أن يخرج قبل القسمة .

وهل يلزم العامل زكاة حصته ؟ وهل له الإخراج من مال المضاربة ؟ على وجهين .

باب ما يعتبر له الحوْل وحكم الدين وغيره

الحول شرط فى زكاة الماشية والنقدين ، وعروض التجارة ، ولا يؤثر نقصه دون اليوم . ونتائج النصاب وأكسابه تتبعه فى حوله ، والمستفاد بإرث أو عقد ونحوه يفرد بالحول . وإذا نقص النصاب فى أثناء الحول انقطع ، وكذلك إن باعه بغير جنسه ، إلا بيع الذهب بالفضة .

وإن باع عروضا للتجارة بنقد ، أو اشتراها به ، أو باع ماشية بجنسها . بنى على حول الأول .

ومن فعل ما يقطع الحول فراراً من الزكاة . لم تسقط عنه ، واشترط بعض أصحابنا أن يفعل ذلك عند قرب وجوبها .

ومن كان دينه على مليء لم يلزمه إخراج زكاته حتى يقضيه ، أو يبرئه منه . فيزكيه لما مضى . فأما الدين على معسرٍ أو جاحد أو مماطلٍ ، إذا أقبضه أو أسقطه ، أو المالِ المغصوب ، أو الضال إذا عاد إليه ، فهل يزكيه لما مضى ؟ على روايتين . وإذا عُرِّفت اللقطة فملكت . استقبل بها الملتقط حولا وزكاها . نص عليه . وفى زكاة حول التعريف على المالك إذا وجدها الروايتان

ولا زكاة فى دين الكتابة . ويمنع دينُ الآدمى وجوبَ الزكاة فى قدره فى سؤال الباطنة ، كالنقد وما قوم به . فأما الظاهرة كالماشية والزرع : فعنه يمنع فيها أيضا ، وعنه لا يمنع ، وعنه ما استدانه لزرعه منع ، ولمؤنة أهله لا يمنع

فأما دين الله تعالى ، كالكفارة والنذر والزكاة والخراج : فهل يمنع ؟ على روايتين .

ومن نذر الصدقة بمال بعينه . فلا زكاة فيه بحال . وتجب الزكاة فى الذمة ، وقال القاضى : تتعلق بالنصاب . فعلى قوله : من لم يملك سوى نصاب فلم يزكّه أحوالا . فليس عليه إلا زكاة حول ، إلا فى الإبل المزكاة بالغنم . فإنها تُزَكّى لكل حول . وقد نص أحمد على ذلك . وإن قلنا يجب فى الذمة زَكّى لكل حولٍ . إلا إذا قلنا : دين الله يمنع . فيزكى عن حولٍ واحدٍ فى الإبل وغيرها .

ولا تسقط الزكاة بتلف المال : إلا المعشرات إذا تلفت بآفة سماوية قبل قطعها . وعنه : تسقط الزكاة بتلف المال قبل إمكان الأداء .

ولا تسقط الزكاة بالموت . فإن اجتمع زكاة ودين وضاقت التركة تحاصًّا .

نص عليه . ويتخرج : أن تقدم الزكاة ، إن قلنا : تتعلق بالعين . إلا أن يكون النصاب معدوماً فيتحاصّان .

وللراهن إخراج زكاة المرهون منه . إذا لم يكن له ما يؤدى عنه .

وينعقد الحول على الأُجْرَةِ والْمَهر وعِوَض الخُلع قبل القبض . وعلى الغنيمة إن كانت صنفاً واحداً قبل القسمة . وقيل : لا ينعقد حتى تقسم . كما لو كانت أصنافاً .

ولا زكاة فى مال مكاتب . ولا في مالٍ مَلَّكَهُ السيدُ عبدَه . وقلنا : يملكه . وإن قلنا لا يملكه زكاه السيد . وإذا عتق المكاتب وفى يده نصابٌ استقبل به حولا .

باب زكاة الزروع والثمار

كل نبات مكيل مُدَّخَرٍ كالحبوب ، واللوزِ والفُسْتُقِ والتمر والزبيب ، والبذور والصعتر والأشنان ونحوها — إذا بلغ صافيا يابساً خمسة أوسق — ففيه العشر مُصَفًّى يابساً ، إذا سقى بالغيوث والسيوح ، وإن سقى بكلفة كالدواليب والنواضح . فنصف العشر ، وما زاد فبحسابه . فإن سقى نصفه سيحا ونصفه نضحاً وجب ثلاثة أرباع عشره ، وإن كان أحدهما أكثر فالحكم له . نص عليه . وقال ابن حامد : يجب بالقسط ، وإن جهل المقدار وجب العشر على المنصوص ، وعلى قول ابن حامد : يجعل منه نضحاً المتيقن ، والباقى سَيْحاً ، ويؤخذ بالقسط ، ونصاب الأرز والْعَلَسِ — وهو نوع حنطة يُدَّخَرُ فى قشره — إذا صفيا كغيرهما ، وفى قشريهما عشرة أوسق . والْوَسْقُ : ستون صاعاً ، والصاع : خمسة أرطال وثلث بالعراق ، ويزكى الزيتون إذا بلغ خمسة أوسق كيلا ، نص عليه ، ويخرج منه : وإن صفاه فأخرج عشر زيته . فهو أفضل ، وعنه لا زكاة فيه ، ولا زكاة فى غير مكيل مُدَّخَرٍ ، كالجوز والتين والخضَرِ ونحوها ، إلا القطن

والزعفران . فإنهما على روايتين ، وفى العصفر والورس وجهان . فإن قلنا : يجب فنصابهما : ما قيمته كقيمة نصاب من أدنى نبات يزكى ، وقال القاضى : العصفر تبع لِلْقِرْطِمِ ، ولا يزكى حتى يبلغ القرطم نصاباً .

وتَضَمُّ الحبوب بعضها إلى بعض فى تكميل النصاب ، وعنه لا يضَمُّ جنس إلى غيره . وعنه تضم الحنطة إلى الشعير والقطنيات بعضها إلى بعض ، وتضم ثمرة العام الواحد بعضها إلى بعض كزرعه .

ومن كان فى ثمره جَيِّد وَرَدِىء ، ووسط أخذ من كل نوع حصته ، إلا أن يعسر التمييز . فيؤخذ الوسط .

وإذا بَدَا صلاح الثمرة واشتد الحب . وجبت الزكاة . فإن قطعها قبل ذلك لم يجب ، إلا أن يقصد الفرار منهـا ، وإن أراد قطع ثمر بدا صلاحه ولم يكمل لخوف العطش أو ضعف الجمار ، أوكان رطباً لا يثمر ، أو عنباً لا يصير زبيباً . جاز . وله إخراج عشره رطباً قبـل الجداد وبعده . اختاره القاضى والمنصوص : أنه لا يخرج إلا يابساً ولا يتصرف المالك فى الثمر قبـل الجداد ، حتى يخرص ، فيضمن زكاتها ثم يتصرف ، ويوضع ثلث الثمرة أو ربعها ، ولا يحتسب له زكاة ، ويزكى البـاقى إن بلغ نصاباً . ولا وضيعة فى الزرع إلا ما العـادة أكله فريكا ونحوه .

ويجب فى الْعَسَلِ العشر ، وإن كان من أرض مبـاحة أو خراجية إذا بلغ عشرة أفراق ، والْفَرَق : قيل : إنه ستون رطلا . وقيل : ستة وثلاثون . وقيل : ستة عشر . وهو ظاهر كلامه .

والعشر والخراج يجتمعان . ومن استأجر أرضاً خراجية فزرعها . فالعشر عليه . والخراج على المؤجر . وعنه : كلاهما على المستأجر . ولا زكاة فى المعشرات بعد أداء العشر ، ولو بقيت أحوالا ، مالم تكن للتجارة .

باب زكاة المعدن

ومن أخرج من معدن مملوك له أو مباح نصاب ذهب أو فضة ، أوما تبلغ قيمته أحدهما من سائر المعادن : كالياقوت والزبرجد والصفر والقار والنفط . والنورة . ونحوها . ففيه ربع العشر من وقته لأهل الزكاة ، إذا أخرجه فى دفعة أو دفعات لم يترك العمل بينها ترك إهمال ، ويخرجه بعد السبك والتصفية .

وما أخذ من البحر كالمرجان . واللؤلؤ . والمسك والسمك ونحوه : فهو كالمعدن . وعنه لا شيء فيه .

باب حكم الركاز

كل مال مدفون فى أرض الإسلام وجدت عليه علامة الكفار . فهو ركاز وفيه : الخمس وإن قل . لأهل الزكاة . وعنه : لأهل الفيء . والباقى : لواجده . سواء كان المكان له أو لغيره أو مباحاً : وعنه إن كان للمكان مالك فهو له . وكذلك على هذه الرواية ، إن وجده فى موضع انتقل إليه . فهو للمالك قبله . فإن لم يعترف به . فلمن قبله إلى أول مالك . وإن وجده بأرض الحرب ، وقدر عليه بنفسه . فهو ركاز . وإن لم يقدر عليه إلا بجمع له منعه . فهو غنيمة .

وإذا خلا المدفون عن علامة . أو كان على شيء منه علامة الإسلام : فهو لقطة . إلا أن يجده فى ملك انتقل إليه فيدعيه المالك قبله بلا بينة ولا صفة . فهل يدفع إليه ؟ على روايتين .

باب مصارف الزكاة

وهى ثمانية : الفقراء . والمساكين . والعاملون عليها . والمؤلفة قلوبهم . وفى الرقاب . والغارمين . وفى سبيل الله . وابن السبيل .

والفقير : من لا شيء له . أوله يسير من كفايته . والمسكين : من له أكثر

الـكفاية . فمن ملك من النقد أو غيره مالا يقوم بكفايته . أعطى تمـام الـكفاية لسنة . وإن وجبت عليه الزكاة . ويجوز أن يرد عليه الساعى زكاته بعينها . وعنه لا تحل الصدقة لمن له خمسون درهما ، أو قيمتها ذهباً . وإن لم تكفه .

ومن أبيح له أخذ شيء فله سؤاله . وعنه لا تحل المسألة لمن له غداء أو عشاء . ومن ذكر أنه ذو عيال فطلب الزيادة أُعْطِى . وقال ابن عقيل : لا يعطى إلا ببينة. ومن كان جَلْداً . وادعى عدم الـكسب وجهل حاله . أُخْبِرَ أنها لا تحل لغنى ، ولا لقوى مكتسب وأُعْطِىَ بلا يمين . وإن ادعى الفقر من عرف غناه . لم يقبل إلا بثلاثة شهود . نص عليه للخبر . وقيل : يكفى شاهدان .

وأما العامل فيعطى لجبايته وحفظه أجرة مثله . وإن تلفت الزكاة فى يده أعطي أجرته من بيت المـال . واشترط كونه مكلفاً أميناً مسلماً . وإن كان عبداً . وعنه يجوز جعله كافراً .

وأما المؤلفة : فالسادة المطاعون فى قومهم كالـكافر الْمَرْجُوِّ بعطيته إسلامه . أو كف شره ، وكالمسـلم المرجو بعطيته الذب عن المسلمين أو إسلام نظيره ، أو جباية الزكاة ممن يمنعها ، إلا أن يخاف . وعنه أن حكمهم انقطع .

وأمَّا فى الرقاب : فافتداء الأسير وإعطاء المكاتب ما عليه إن لم يجد وفاءه . وهل له أن يبتاع منها رقيقـاً لا يعتق عليه بالملك فيعتقه ؟ على روايتين . وللسيد دفع زكاته إلى مكاتبه . نص عليه . وقيل : لا يجوز .

وأما الغارم : فهو المدين . ويعطى بقدر دينه . إن لم يجد وفاءه ، إلا الغارم لإصـلاح ذات البين فيعطى ، وإن كان غنيا . ومن غرم فى محرم لم يعط حتى يتوب . ومن ادعى الغرمَ فصدقه الغريمُ والـكتابة فصدقه السيد : أُعْطِى وقيل : لا يعطى إلا ببينة .

وأما فى سبيل الله : فإعطاء من لا ديوان له من الغزاة كفاية غزوهم . فإن لم يغزوا استردت منهم . وإن غزوا وفضلت فضلة ففى استردادها وجهان . والحج

من السبيل . فيعطى الفقير فيه . وعنه لا يجوز ذلك له .

وأمّا ابن السبيل : فالمسافر المنقطع به وله اليسار فى بلده دون منشىء السفر من بلده . فيعطى ما يبلغه ، إلا العاصى بسفره فلا يعطى حتى يتوب . و إذا وصل ابن السبيل ، أو برىء الغريم ، أو عتق المكاتب ، أو عجز والزكاة باقية : استردت منهم . وعنه : لا تسترد . وتبقى لهم إلا فى عجز المكاتب فإنها تكون للسيد .

ومن أعطى زكاته لمستحق واحد . أجزأته . وعنه : يلزمه أن يستوعب الأصناف وأن يعطى من كل صنف ثلاثة فأكثر . إلا العامل فإنه يجوز جعله واحداً . وتسقط إن أخرجها ربها بنفسه .

ولا تحل صدقة الفرض للوالدين و إن علوا . ولا للولد و إن سفل . وفى بقية الأقارب الواجبة نفقتهم روايتان . الصحيح لهم الأخذ ، ولا للزوجة . وفى الزوج روايتان . الصحيح يدفع للزوج . ولا لبنى هاشم ولا لمواليهم . وفى بنى المطلب روايتان . الصحيح : لا يأخذون . ولا لغنى ولا لمكتسب . ولا لفقيرة زوجها غنىّ إلا أن يكونوا غزاة أو مؤلفة أو عاملين أو غارمين لإصلاح ذات البين . فيجوز ، وقيل : يجوز دفعها إلى الزوجين وعمودى النسب وسائر الأقارب للعدم وأهنابة [1] .

باب إخراج الزكاة

يجب إخراجها على الفور مع القدرة إلا لغرض صحيح ، كخشية رجوع الساعى عليه ، وتأخيرها لقوم لا يحضره مثلهم فى الحاجة وما أشبهه . نص عليه . ولا يجزىء إخراجها إلا بنية تقارنه ، أو تسبقه بزمن يسير . ويخرج عن الصبى والمجنون وليهما .

ومن رفع زكاته إلى وكيله فنَوَاهَا ، ولم ينْوِ الوكيل جاز . وقيل : إن

---

(١) كذا فى الأصل . ولعله « والقرابة » أونحوها

بعد إخراج الوكيل عن نية الموكل : لم يجز . وإذا أذن كل واحد من الشريكين للآخر في دفع الزكاة فأخرجا معاً : ضمن كل واحد منهما نصيب صاحبه . وإن سبق أحدهما ضمن نصيبه الباقي . ويتخرج أن لا يضمن إذا لم يعلم بإخراجه .

والأفضل : أن يفرق المزكى زكاته بنفسه وقال أبو الخطاب : دفعها إلى الإمام العادل أفضل .

ولا يجوز نقل صدقة المال عن بلده إلى بلد تقصر الصلاة بينهما . وعنه يجوز إلى الثغور خاصة . فإن خلا بلد المال عن مستحق : نقلت إلى أقرب البلاد إليه .

وتخرج صدقة الفطر في بلد البدن دون المال .

ويجوز تقديم الزكاة قبل الحول إذا كمل النصاب لعام . ولا تجوز لثلاثة . وفي العامين روايتان .

وإن عجل زكاة مايستفيده من النصاب ، فهل يجزئه ؟ على وجهين ، ومن عجل عن مائتي شاة شاتين ، ثم نتجت سخلة قبل الحول : لزمته شاة ثالثة . ومن عجل زكاته إلى غنى ، ثم وجبت وقد افتقر لم تجزئه . وإن كان بالعكس أجزأته .

وإن تلف المال قبل الحول - والزكاةُ في يد الساعي - استردت وإن وصلت إلى الفقير لم تسترد . وقيل : إن دفعها إليه الساعي أو ربها ، وأعلمه بالتعجيل : استردت ، وإلا فلا تسترد . وقيل : تسترد بكل حال .

وهل يجوز تعجيل زكاة العشر إذا خرج الزرع ، أو الطلع ؟ على وجهين .
وإذا تلفت الزكاة المعجلة في يد الساعي : فهي من ضمان الفقراء .

ومن أعطى زكاته أو كفارته مستحقاً في الظاهر ، فبان كافراً أو عبداً أو هاشميا : لم تجزئه ، وإن بان غنيا : فعلى روايتين .

ولا يجزئ إخراج القيمة في الزكاة . وعنه : يجزئ ، وعنه لا يجزئ إلا إخراج أحد النقدين عن الآخر .

ومن طولب بالزكاة، فادعى نقص النصاب فى الحول ،أو هلاك الثمرة بجائحة ونحوه ، مما لا زكاة معه : صدق ولم يحلَّف .

ومن كتم ماله لئلا تؤخذ زكاته ، أو منعها بخلا : أُخذت منه قهراً . وهل تسقط عنه فى الباطن ؟ على وجهين . وقال أبو بكر : تؤخذ وشَطْر ماله . فإن تعذر أخذُها منه ، بأن غَيَّبَ مالَه ، أو قاتل دونه : استتيب ثلاثا . فإن أصر قتل حدا ، وعنه كفراً ، وأخذ من تركته .

باب زكاة الفطر

ومن أدرك آخر جزء من رمضان مسلماً حراً أو مكاتبا ، وله فضل عن قوته وقوت عياله يوما وليلة : فعليه فطرته وفطرة كل مسلم تلزمه مؤنته . فإن لم يمكنه إلا فطرة بعضهم : بدأ بنفسه ،ثم بزوجته ، ثم بعبده ، ثم بالأولى فالأولى نفقةً من أقاربه . وسنذكره . فإن لم يجد إلا بعض صاع أخرجه عن نفسه . وعنه لاشىء عليه .

ومن أسلم أو تجدد له زوجة أو عبد أو ولد بعد غروب الشمس : لم تلزمه فطرة لذلك . وعنه تلزمه إذا كان ذلك قبل طلوع فجر العيد .

ومن تبرع بمؤنة شخص شهر الصوم : لزمته فطرته . نص عليه . وقيل : لا تلزمه .

ومن تزوجت بعبدٍ أو معسر ففطرتها على نفسها ، إلا أن تكون أمة ، فتلزم سيدها .

وتستحب الفطرة على الجنين . وعنه تجب .

وتجب فطرة العبد الآبق . وفى الزوجة الناشز وجهان . ولايجب أداء الفطرة عن غائب منقطع خبره . فإن بان حياً فيما بعدُ أخرجت لما مضى .

والواجب فى الفطرة : صاع من أحد خمسة أشياء : أفضلها التمر . ثم الزبيب ، ثم البُرُّ ، ثم الشعير ، ثم الأقِط ، وعنه : لايجزىء الأقط إلا لمن هو قوته ، ودقيق

البر والشعير وسويقهما كحبهما . نص عليه أحمد . وقال ابن أبي موسى : لا يجزىء السويق ، ولا يجزىء حب معيب ولا خبز . فإن عدم الخمسة فصاع من كل حب وتمر يقتات . وقال ابن حامد : صاع من قوته . ويجزىء دفع الصاع من أجناس . ويجوز دفع الآصع إلى واحد ، والصاع إلى جماعة . ويجزىء عن العبد المشترك صاع ، وعنه على كل شريك صاع .

ومن أدى فطرة نفسه ، وهى على غيره ، ولم يستأذنه : أجزأته . وقيل : لا تجزئه .

وتخرج الفطرة يوم العيد . والأفضل قبل الصلاة . وله تعجيلها قبله بيومين . فإن أخرها عنه أثم . ولزمه القضاء .

ولا يَمْنَعُ الدَّيْنُ وجوبَ الفطرة ، إلا أن يكون مطالباً به .

كتاب الصيام

لا يجب صوم رمضان إلا على مسلم عاقل بالغ ، وعنه يجب على المميز إذا أطاقه . فإن أسلم الكافر ، أو أفاق المجنون ، أو بلغ الصبى مفطراً فى أثناء يوم ، فهل يجب إمساكه وقضاؤه ؟ على روايتين .

وإن بلغ الصبى صائماً لزمه الإتمام وفى القضاء وجهان ، وإن طهرت حائض ، أو قدم مسافر مفطراً : لزمهما الإمساك . وعنه لا يلزم .

وإذا لم يروا الهلال ليلة الثلاثين من شعبان لم يصوموا ، إلا أن يحول دون طلوعه غيم أو قتر ، فيجب صومه بنية رمضان . وهل تصلى التراويح ليلة غيم ؟ على وجهين . وعنه : لا يجب صومه ، وعنه : الناس تبع للإمام فى الصوم والفطر . والهلال المرئى نهاراً بعد الزوال لليلة المقبلة . فأما ماقبله فللماضية . وعنه للمقبلة ، وعنه فى أول الشهر للماضية ، وفى آخره للمقبلة .

ويثبت هلال الصوم بقول عدل . وعنه يفتقر إلى عدلين كبقية الشهور . ورؤية بعض البلاد رؤية لجميعها .

وإذا صاموا بشهادة واحد ثلاثين يوماً ، فلم يروا الهلال لم يفطروا ، كالصوم بالغيم ، وقيل : يفطرون [وهو المذهب] كالصوم بقول عدلين .

ومن رأى هلال الصوم وحده فردت شهادته ، لزمه الصوم والكفارة بالوطء فيه [وهو المذهب] وعنه : لا صوم عليه . وإن رأى هلال الفطر وحده لم يفطر . وقيل : يفطر سرًّا .

وإذا جهل الأسير الأشهر : تحَرَّى وصام ، وقد أجزأه ، إلا أن يتبين صومه قبل الشهر .

ويشترط لكل صوم واجب : أن ينويه من الليل معينا ، وفى نية الفرضية وجهان ، المذهب : لا يشترط . وعنه لا يجب تعيين النية لرمضان . وهل يجزىء فى أوله نية لجميعه ؟ على روايتين . ويصح النفل بنية قبل الزوال . فإن نوى بعده فعلى روايتين ، ومن نوى الإفطار فقد أفطر ، فإن عاد ونوى الصوم أجزأه فى النفل خاصة . ومن نوى الصوم ثم أغمى عليه جميع يومه : لم يجزئه . وإن أفاق فيه أجزأه فى النفل خاصة .

ومن أفطر لكبر أو مرض لا يرجى برؤه : أطعم لكل يوم فقيراً . ولا يسقط الإطعام لعجزه عنه . وإطعام المسكين مقدَّر بمُدِ بُرٍّ ، أو نصف صاع تمر ، أو شعير هنا ، وفى كل موضع من الكفارات ، وجزاء محظورات الحج وغيرها .

وإذا خافت المرضع والحامل على ولديهما : أفطرتا وقضتا ، وأطعمتا فقيراً لكل يوم ، فإن عدمتا الإطعام فإنه يسقط ، وإن أفطرتا خوفاً على أنفسهما كفاهما القضاء .

والسنة لمن سافر سفر القصر ، ولمن مرض فخاف ضرراً بالصوم : أن

يفطرا ، فإن صاما أجزأهما . ولا يجوز أن يصوما فى رمضـان عن غيره ، ومن سافر في أثناء يوم : فهل له إفطاره ؟ على روايتين .

باب مايفسد الصوم

إذا أكل الصائم أو شرب ، أو استعط ، أو احتقن ، أو اكتحل بما يصل إلى جوفه ، أو قطر فى أذنه فدخل فى دماغه ، أو داوى جائفة أو مأمومة بما يصل إليها ، أو حجم أو احتجم ، أو استقاء ، أو استمنى ، أو لمس فأمذى : لزمه القضاء بلا كفارة ، إلا الناسى والمكره ، فلا شىء عليهما .

وقال أبو الخطاب : الجاهل مثلهما .

وله أن يفتصد ويغتسل ، ويقطر فى إحليله الدواء ، ويؤخر الغسل الواجب ليلا لجنابة أو حيض — إن كان امرأة — إلى مابعد الفجر .

ويكره له ذوق الطعـام . فإن فعل فوجد طعمه فى حلقه أفطر . وإن جمع ريقه وبلعه كره ولم يفطر . وقيل : يفطر . وإن بلع نخامة حصلت فى فمه أفطر ، وعنه لايفطر . وإن تمضمض أو استنشق فوق الثلاث ، أو بالغ فيهما فدخل المـاء إلى حلقه : فعلى وجهين .

ويسن له : أن يعجل فطره ، ويؤخر سحوره ، فإن أكل معتقداً بقاء الليل أو دخوله فبان بخلافه ، أو أكل شاكا فى دخوله : أفطر . وإن أكل شاكا فى خروجه : لم يفطر . ولاتكره القبلة ، إذا لم تحرك شهوته ، وعنه تـكره .

وإذا وطىء فى دبر أو قبل من آدمى أو بهيمة عمداً أو سهواً : فعليه مع القضاء الكفارة [نص عليه أحمد] إذا كان ذلك فى شهر رمضان ، وعنه لا كفارة عليه مع العذر ، كالناسى والمكره . والواطىء يظنه ليلا ، فيتبين نهاراً . فأما المرأة الموطوءة : فيلزمها القضاء ، ولا تلزمها الكفارة مع العذر . فإن لم يكن لها عذر فعلى روايتين .

والـكفارة : عتق رقبة . فإن لم يجد صام شهرين متتابعين . فإن لم يستطع أطعم ستين مسكيناً . وعنه يخير بين الثلاثة . فإن عجز عنها : فهل تسقط عنه ؟ على روايتين . فإن قلنا : لا تسقط ، وكفر الغير عنه بإذنه : جاز أن يصرفها إليه . وهل يجوز ذلك فى بقية الـكفارات ؟ على روايتين .

ومن أَمْنَى نهاراً من وطء بالليل لم يفطر .

وإن أدركه الفجر مجامعاً فاستدام : لزمه أن يقضى ويكفر . وإن نزع فـكذلك عند القاضى . وقيل : لا شىء عليه . ويتخرج إن قضى لا يكفر .

ومن مرض أو جُنَّ أو سافر فى يوم قد وطىء فيه : لم تسقط الـكفارة عنه .

ومن أكل ثم جامع : لزمته الـكفارة . وكذلك كل مفطر وطىء . والإمساك يلزمه.

وإذا شرع المسافر فى الصوم : فله إبطاله بما شاء . وعنه لا يجوز الجماع . فإن خالف ووطىء : ففى الـكفارة روايتين .

ومن وطىء فى يوم مرتين : فـكفارة واحدة ، إلا أن يكفر بينهما . فتلزمه ثانية . وإن وطىء فى يومين ولم يكفر : فـكفارتان . وقال أبو بكر : كفارة .

ومن باشر دون الفرج، أو قبل، أو كرَّر النظر فأمنى : لزمه القضاء . وفى الـكفارة روايتان . ورواية ثالثة : لا كفارة بذلك ، إلا بالوطء دون الفرج . واختارها الخرقى .

وإن أمذى بالنظر لم يفطر فى ظاهر قوله . وقال أبو بكر : يفطر . ويتخرج أن يفطر إن كرره ، وإلا فلا . وإن أمنى أو أمذى بفـكر غلبه لم يفطر . وإن استدعاه ، فعلى وجهين .

باب صوم القضاء والتطوع

يستحب قضاء رمضان متتابعاً . ويجزى متفرقا . ومن فاته الشهر كله تاماً أو ناقصاً ، فصـام عنه تسعة وعشرين يوماً أجزأته ، إن كان شهراً هلالياً . وإلا لزمه تتمة الثلاثين . وقيل : المعتبر عدد الأيام فيهما .

ومن أمكنه القضاء فمات قبله : أُطْعِمَ عنه لكل يوم فقير ، ولم يصم عنه ، وكذلك يطعم من أمكنه القضاء فأدركه قبله رمضان آخر ، أو رمضانات . فإن مات بعد ذلك ولم يقض أطعم عنه لكل يوم فقيران ، ومتى كان ذلك لعذر فلا إطعام بحال .

ومن نذر صوم يوم ، أو حجاً ، أو اعتكافاً ومات : فعله عنه وليه . وإن نذر صلاةً ، فعلى روايتين .

ومن تلبس بفرض من صوم أو صلاة : كقضاء رمضان ، والصلاة فى أول الوقت : لم يجز أن يخرج منه إلا لعذر .

وإن تلبس بنفلهما ، لم يلزمه إتمامه ولا قضاؤه إن أفسده .

ومن السنة : إتباع رمضان بست من شوال ، وإن أفردت ، وصوم عشر ذى الحجة ، وآكده: يوم التروية ، وعرفة ، وصوم عشر المحرم، وآكده: تاسوعاء وعاشوراء ، وصوم أيام البيض ، وهى الثالث عشر والرابع والخامس عشر من كل شهر ، وصوم الاثنين والخميس من كل أسبوع ، وصوم يوم وفطر يوم فى سائر الأوقات . ولا يحل صوم يومى العيدين نفلا ولافرضاً ولا يصح ، وعنه يصح فرضاً مع التحريم .

ويجوز صوم أيام التشريق عن الفرض . وعنه لا يجوز كالنفل .

ويكره إفراد رجب وإفراد يوم الجمعة والسبت والنيروز والمهرجان ويوم الشك بالصوم ، إلا ماوافق عادةً .

ولا يجوز نفل الصوم ممن عليه فرضه . وعنه يجوز .

وليلة القدر فى عشر رمضان الآخر ، وأرجى ماتطلب: فيه سابعته ، وليَكُنْ من دعائه فيها « اللَّهُمَّ إِنَّكَ عَفُوٌّ تُحِبُّ الْعَفْوَ فَاعْفُ عَنِّى » .

باب الاعتكاف

وهو سنة ، ولا يصح إلا بنية ، فى مسجد تقام فيه الجماعة ، إلا اعتكاف المرأة . فإنه يصح فى جميع المساجد ، ويصح بلا صوم ، إلا أن يشترطه بنذره ، وعنه : لا يصح بدونه . فعلى هذه : لا يصح ليلة مفردة ، ولكن يصح بعض يوم من الصائم على الروايتين .

وللمعتكف لا يتجر ، ولا يتكسب بصنعة . وله أن يتزوج فى المسجد ، ويشهد النكاح ، وينبغى له : أن يشتغل بالمندوب ، ويترك مالا يعنيه ، ولا يستحب له إقراء القرآن والعلم . نص عليه ، وقيل : يستحب ، وله أن يخرج . لما لا بد منه كالطهارة والجمعة ، والأكل ونحوه . وإذا سأل عن المريض فى طريقه ودخل مسجداً فتمم فيه اعتكافه جاز ، ولا يعود مريضاً ، ولا يشهد جنازة ، إلا أن يشترط .

وإن خرج عن المسجد للأذان فى منارة له : ففى فساد اعتكافه وجهان .

ومن نذر اعتكاف شهر دخل المسجد قبل ليلته الأولى . فإن قطعه لعذر يمتد ، كحيض ومرض ونفير عامٍ ، وعدة وفاة [وعدة المطلقة كذلك . ذكره فى كتاب العدد] وخوف من فتنة ونحوه : بنى إذا زال عذره على ما مضى ، وهل عليه كفارة يمين ؟ على وجهين .

وإن نذر اعتكاف شهر مطلق لزمه متتابعا ، وإن قطعه لعذر فله أن يستأنف ، وله أن يبنى ويكفر . وإن وطىء فى الفرج ، أو أنزل بمباشرة ، أو شرب ما أسكره ، أو خرج لما له منه بُد بطل اعتكافه . ولزمته كفارة ، إن كان نذرا معينا . وهل يبنى أو يستأنف ؟ على وجهين ، وإن لم يكن معينا : لزمه الاستئناف بلا كفارة .

ومن نذر أن يعتكف يومين متتابعين : لزمته الليلة التى بينهما . ويتخرج أن لاتلزمه كالأولى . وإن لم يقل «متتابعين» لم يلزمه التتابع . وقال القاضى : يلزمه .

ومن اعتكف له عبد أوزوجة : فله تحليلهما ، إلا من منذور شرعا فيه بإذنه .
ولمكاتبه أن يعتكف و يحج بغير إذنه ، مالم يحل عليه نجم فى غيبته . نص عليه .
ولا يعتكف مَنْ بعضه حُرٌّ بغير إذن السيد ، إلا مع المهايأة فى نوبته .

ويسن للمعتكفة إذا حاضت : أن تمكث مدة الحيض فى خباء تضرب به فى رحبة المسجد ، إلا أن تخشى ضرراً . فتمكث فى بيتها .

كتاب المناسك

يجب الحج والعمرة على الفور ،مرة فى العمر ، ولا يجبان إلا على مسلم حر عاقل بالغ مستطيع . والمستطيع : من ملك زاداً وراحلة بآلة تصلح لمثله ، لسفره وعوده أو ملك ثمنهما ، بعد ما يحتاجه من مسكن وخادم ووفاء دين ، وكفاية دائمة له ولأهله ، إذا وجد طريقا آمنا خاليا عن خفارة ، فيه الماء والعلف ، ووقتا يتسع للسير والأداء . وقال ابن حامد : يجب بذل الخفارة اليسيرة . وتزيد المرأة باعتبار محرم مكلف مسلم باذل للخروج ، ونفقته عليها . والمحرم : زوجها ، ومن تحرم عليه أبدا ، لا من تحريمها بوطء شبهة أو زنا ، نص عليه ، وقيل : هو محرم لها أيضاً. وفى عبد المرأة روايتان . إحداهما : لا يكون محرما لها ، وعنه : أن المَحْرَمَ وسعة الوقتْ وأمن الطريق : شروط للزوم الأداء ، دون الوجوب .

وما دون مسافة القصر ، لايشترط له الراحلة . وفى المحرم روايتان ، أحدهما : يشترط .

ولا تثبت الاستطاعة ببذل مالٍ ولا بدنٍ . ومن عجز عن السير لـكبرٍ ، أو مرض لا يُرْجَى بُرْؤُهُ : أقام من يحج عنه ويعتمر ، ويجزئه ، وإن عوفى .

ومن مات وعليه الحج : أخرج عنه من يحج من حيث وجب . فإن زاحمه دين تحاصّا وأخرج الحج من حيث يبلغ . ومن له وصى بحج نفل : جاز إخراجه من الميقات إلا أن يمنع منه قريبه .

ومن أمكنه نفل الحج بنفسه ، فاستناب فيه : جاز . وعنه المنع .

ويصح حج العبد والصبي ، دون الكافر والمجنون . ويُحرم الصبي المميز بإذن الولي . وغير المميز يحرم عنه وليه ، ويفعل عنه ما لا يطيقه . ونفقة الحج وكفاراته : تلزم الولي . وعنه : أنهما في مال الصبي . وهل ينعقد إحرام المميز بدون إذن وليه ؟ على وجهين . أحدهما : لا يصح .

وليس للرجل منع زوجته من حج الفرض .

ومن أحرم عبده أو زوجته بنفل أو واجب : لم يملك تحليلهما . وعنه يملكه من النفل إذا لم يأذن فيه . ويكونان كالمحصر .

وإذا بلغ الصبي وعتق العبد في أثناء النسك : لم يجزئهما عن فرض الإسلام ، إلا أن يكون ذلك في الحج : بعرفة ، وفي العمرة : قبل الطواف . فإنه يجزىء عنه . وقيل : إن سعيا قبل الوقوف ـ وقلنا : هو ركن ـ لم يجزئهما الحج بحال .

باب المواقيت

وهي : خمسة، فذو الحليفة : لأهل المدينة . والجحفة : لأهل الشام والمغرب . ويلملم : لأهل اليمن . وقَرْنٌ : لأهل نجد . وذات عرق : لأهل العراق والمشرق . فهذه المواقيت مُهَلُّ مَنْ مرَّ بها من أهلها وغيرهم . ومن عَرَّج عنها أحرم إذا حاذَى أقربها إليه . ومن كان منزله دونها : فميقاته منه.

والإحرام قبل الميقات جائز . ومنه أفضل .

وإذا جاوز المسلم الحر المكلف الميقات محلاً ، والنسك فرضه أو مراده : لزمه أن يعود فيحرم منه، إلا لعذر ، كخشية فوات الحج ونحوه . فإن أحْرم دونه . لزمه دم مع العذر وعدمه . ولم يسقط بعوده إليه.

إن كان قصده مكة لخوف ، أو قتال مباح ، أو حاجة تتكرر كالمحتش ونحوه : فلاإحرام عليه . وإن قصدها لغير ذلك من تجارة ونحوها : لزمه أن يدخلها محرما

من الميقات . فإن تجاوزها قاصداً لغيرها ، ثم بدا له فى أن يقصدها : أحرم من موضعه ولا شيء عليه .

ومن كان بمكة فميقاته للحج : من الحرم ، وللعمرة : من الحل . فإن أحرم بالعمرة من الحرم لزمه دم . و إن أحرم بالحج من الحل : فعلى روايتين .

باب أقسام النسك

وهى ثلاثة ، مخير بينها ، أفضلها : التمتع ، ثم الإفراد ، ثم القران .

فالتمتع : أن يعتمر قبل الحج في أشهره . والإفراد : أن لا يأتى فى أشهر الحج بغيره . والقران : أن يحرم بهما معاً أو بالعمرة ، ثم بالحج قبل طوافها ، ويفعل ما يفعله المفرد . وعنه يلزمه طوافان وسعيان .

ولا يصح إدخال العمرة على الحج . وتجزىء عمرة القران عن عمرة الاسلام وعنه لا تجزىء .

ويلزم المتمتع والقارن دم ، بشرط أن لا يكونا من حاضرى المسجد الحرام ، وهم أهل الحرم ومن كان دون مسافة القصر منه .

ويختص دم التمتع بأربعة شروط : أن يحرم بالعمرة فى أشهر الحج . وأن يحج من سنته ، ولا يخرج بينهما إلى مسافة القصر ، ولا يحرم بالحج من الميقات . واشترط أبو الخطاب أيضاً : نية التمتع فى ابتداء العمرة أو فى أثنائها .

ولا يسقط دم المتعة والقران بفساد الحج وعنه يسقط .

فإن عدم الدم في موضعه لزمه ، وصام عشرة أيام : ثلاثة منها قبل يوم النحر . وله تقديمها إذا أحرم بالعمرة ، وسبعة إذا فرغ من الحج . ولا يجب التتابع فيها . فإن شرع فى الصوم ثم وجد الهدى : لم يجب الانتقال إليه . وإن وجده قبل الشروع : فعلى روايتين .

ومن أخر الهدى عن أيام النحر ، أو صوم الثلاثة عن أيام الحج : لزمه مع القضاء دم . وعنه لا يلزمه . وعنه يلزمه ، إلا أن يؤخر لعذر .

ويجوز للمفرد والقارن فسخ الحج إلى العمرة ، إذا لم يقفا بعرفة ، ولا ساقا هديا .

وإذا حاضت المتمتعة ، فخشيت فوات الحج : أحرمت به ، وصارت قارنة . ولم تقض طواف القدوم إذا طهرت .

ومن أحرم بنسك فأُنسيه ، أو أحرم به مطلقا ، ثم عينه بتمتع ، أو إفراد أو قران : جاز . وسقط عنه فرضه ، إلا الناسي لنسكه إذا عينه بقران أو بتمتع ، وقد ساق الهدى فإنه يجزئه عن الحج ، دون العمرة .

ومن أحرم بحجتين أو عمرتين : انعقد لواحدة .

ومن استنابه اثنان وأحرم عنهما : وقع عن نفسه . وإن أحرم عن أحدهما . ولم يعينه : فهل يقع عن نفسه ، أوله صرفه إلى أيهما شاء ؟ على وجهين .

ومن أحرم بحج نفل ، أو نذر ، أو عن الغير ، وعليه حجة الإسلام : انصرف إليها . وعنه : يقع عما نواه . وعنه : يقع باطلا .

ومن أحرم بالحج قبل أشهره ـ وهى شوال ، وذو القعدة ، وعشر من ذى الحجة ـ كره وانعقد . وعنه : لاينعقد حجاً بل عمرة ، ولا تكره العمرة في شيء من السنة .

باب صفة الإحرام

السنة لمن أراد الإحرام : أن يغتسل ، ويلبس ثوبين أبيضين نظيفين ويتطيب ، ثم يحرم عقيب مكتوبة أو نافلة . فينوى بقلبه، قائلا بلسانه « اللهم إنى أريد النسك الفلانى ، فيَسِّره لى وتقبله منى » ويشترط فيقول « وإن حبسنى حابس : فمحلى حيث حبستنى » فمتى حبس بمرض أو فقد نفقة أو غيره : حل ولا شيء عليه .

فإذا أحرم لَبَّى ، وقال الخرقى : إذا ركب ، فيقول : « لبيك اللهم لبيك ، لا شريك لك لبيك ، إن الحمد والنعمة لك ، والملك لا شريك لك ».

ويلبى كلما علا نَشزاً ، أو هبط واديا ، أو سمع ملبياً ، أو ركب راحلة ، أو

لقى رفقة ، أو أتى محذوراً ناسياً ، و إذا أقبل الليل والنهار ، وفى دبر المكتوبة .
ولا يسنّ تكرار التلبية فى حال واحدة ، ولا إظهارها فى مساجد الحل وأمصاره .
ولا تكره الزيادة فيها . و يسن الدعاء بعدها والجهر بها ، إلا أن المرأة لا تجهر
إلا بحيث تسمع رفيقتها . و يقطعها الحاج إذا أخذ في الرمى . والمعتمد إذا شرع
فى الطواف . وقال الخرقى : إذا وصل إلى البيت.

باب محظورات الإحرام وجزائها

وهى تسعة :

أحدها : الوطء فى قبل أو دبر من آدمى أو بهيمة . و يفسد النسك بعمده وسهوه . وتجب به شاة فى العمرة ، و بدنة فى الحج ، إلا بعد تحلله الأول . فانه لا يفسد منه إلا بقية إحرامه ، فيحرم من التنعيم ليطوف للزيارة فى إحرام صحيح . وهل تلزمه بدنة ، أو شاة ؟ على روايتين . وأما المرأة الموطوءة : فتلزمها الفدية ، إلا مع الإكراه . وعنه تجب معه مع الإكراه ، و يتحملها الزوج بنفقة القضاء . وعليها المضى فى النسك الفاسد ، وقضاؤه على الفور ، نفلا كان أو فرضا ، والإحرام به من أبعد الميقاتين ، وهما الميقات الشرعى وحيث أحرما أولا .
و يسن أن يفترقا من موضع الوطء . وقيل : يجب .

ولا يجب بوطء القارن فوق البدنة شىء . وقيل : يجب بدنة وشاة .

و إذا وطىء المعتمر بعد السعى ، وقبل الحلق : لزمه دم ، ولم تفسد عمرته .

الثانى : دواعى الشهوة من لمس أو نظر ، فإن لمس فأنزل : لزمته بدنة فى الحج . وفى فساد نسكه زوايتان [الصحيح يفسد] .

و إن استمنى ، أو كرر النظر فأمنى : لم يفسد نسكه ، ولزمته بدنة ،وعنه شاة

و إن أمنى بنظرة ، أو كررها فأمذى ، أو لمس فلم ينزل : لزمته شاة . و إن أمنى بفكر غالب : لم يلزمه دم . و إن استدعاه فعلى وجهين .

الثالث : النكاح . فلا يصح أن يتزوج ولا يزوج ، وفى ارتجاع زوجته روايتان [المذهب الارتجاع] . وعنه يصح أن يزوج غيره .

وتكره له الخطبة ، وأن يشهد النكاح .

الرابع : قطع الشعر . فيجب فى الشعرة مُدُّ بُرٍّ ، وفى الشعرتين مدان ، وفى الثلاث فصاعداً: دم ، أو طعام ستة مساكين، أو صيام ثلاثه أيام . وعنه إن قطعه لغير عذر تعين الدم ، فإن عدمه أطعم ؛ فإن لم يجد صام . ويجزىء عن شعر الرأس والبدن فدية . وعنه : تجب فديتان .

ومن حُلق رأسه بإذنه : فعليه فديته ، وإن كان مكرها فعلى الحالق ، وإن سكت ولم يمتنع : فعلى وجهين [الصحيح يجب . لأنه باختياره] .

وإن خرج فى عينيه شعر ، أو نزل عليهما من حاجبيه فأزاله ، أو قطع جلدة عليها شعر ، أو حلق رأس حلال ، فلا شىء عليه لأنه صال عليه .

وله أن يحتجم ما لم يقطع شعرا . ويحك رأسه وجسده برفق ، ولا يتفلى ، ولا يقتل القمل . فإن قتله فليتصدق بشىء ، وعنه : له قتله ، ولا شىء فيه .

الخامس : تقليم الأظفار ، إلا ما انكسر منها ، وهي كالشعر فيما ذكرنا .

السادس : تغطية الرأس بملبوس وغيره . وفى الوجه روايتان ، والأذنان من الرأس . وإذا استظل بخيمة أو سقف ، أو حمل على رأسه شيئاً جاز ، وإن استظل فى المحمل فعلى روايتين .

السابع : لبس المخيط فى سائر بدنه فإن أحرم وعليه قميص : خلعه ولم يشقه .

ومن عدم الإزار والنعلين لبس السراويل والخفين بحالهما . ولا فدية عليه . وعنه إن لم يقطع الخفين دون الكعبين افتدى .

وإن لبس واجد النعلين جُمجما ، أو خفا مقطوعا تحت الكعب : لزمته الفدية.

وليس له وضع القباء على كتفيه . وقال الخرقى : إن لم يدخل يديه فى كميه جاز . وله أن يتشح و يأتزر بالقميص ، و يعقد الإزار دون الرداء ، ولا يعقد الهميان إلا أن يخشى سقوطه . ولا يلبس المنطقة ، ولا يتقلد بالسيف إلا لضرورة .

و إحرام المرأة فى وجهها ، فلا تستره بنقاب ولا غيره . فإن سدلت عليه ما لم يباشره جاز . و يباح لهـا اللباس ، وتظليل المحمل .

وتشارك الرجل فى تحريم القفازين . و يباح لها لبس الحلى . نص عليه . وظاهر كلام الخرقى : تحريمه .

الثامن : الطيب . فاذا طيب المحرم بدنه أو ثو به بمسك أو زعفران أو ورس أو نَدٍّ ، أو ماء ورد ونحوه ، أو تبخر بعود ، أو أكل ما فيه طيب يظهر ريحه ، أو ادهن به ، أو تعمد شم الطيب ، أو نزع ثو به المطيب قبل الإحرام ثم لبسه : لزمته الفدية .

وله شم العود والشيح والقيصوم والإذخر . وفى شم الورد والبنفسج والريحان الفارسى ونحوه : روايتان [أصحهما له شمه] .

وله أن يدهن بدهن لا طيب فيه . وعنه المنع .

وفدية التغطية واللباس والطيب : كفدية الحلق .

التاسع : الجناية على الصيد . ولها باب مفرد .

و ينبغى للمحرم تجنب الشتم وقلة الكلام ، إلا فيما ينفع .

وله أن يلبس المعصفر والكحلى ، و يختضب ويكتحل ، و ينظر فى المرآة ، إلا لزينة فيكره . و إن غسل رأسه بسدر أو خطمى جاز . وعنه تلزمه الفدية .

ومن كرر محظوراً من جنس ولم يكفره : فكفارة واحدة ، إلا الصيد ، فإن كفارته تتعدد بتعدده . وعنه تتداخل أيضاً .

فأما المحظورات من أجناس تتحد فديتها : فهل تتداخل ؟ على روايتين ، وسواء فعلها رافضا لإحرامه أو لم يرفضه .

ومن تطيب أو لبس ناسيا : لم تلزمه فدية . وعنه تلزمه .

وإن حلق أو قلّم ، أو قتل صيداً ناسيا : لزمته الفدية . وعنه فى الصيد : لا يلزمه ويخرج فى الحلق والتقليم مثله .

باب الجناية على الصيد[1] وجزائها

يحرم على المحرم صيد البر المأكول وما تولد منه ومن غيره . فإن أتلفه أو أزمنه أو تلف فى يده ، أو نفّره بشىء فتلف : لزمه جزاؤه ، فإن جرحه ولم يوحِبْه،[2] فغاب وجهل خبره : ضمن أرش الجرح . وإن وجده ميتاً لم يتيقن موته بجرحه : فهل يضمن أرش الجرح ، أو كمال الجزاء ؟ على وجهين [الصحيح : أرش الجرح فقط] فإن قتله لِصِيَالِهِ ، أو خلصه من سبُع فتلف قبل إرساله : لم يضمنه ، وقيل يضمه ، كما لو قتله فى مخمصة . فإن أعان على قتله حلالا بدلالة أو إشارة أو إعارة آلة ونحوها : ضمن جميعه .

وإن أعان محرماً ، أو اشتركا فى قتله : لزمهما جزاء واحد ، وعنه جزاءان . وعنه إن كفرا بالصوم فجزاءان ، وإن كفرا بغيره فواحد .

وإذا أمسك حمامة حتى هلكت فراخها : ضمن الفراخ .

وإذا أحرم وله فى منزله صيد : لم يلزمه شىء ، فإن كان معه أرسله ، ولم يزل ملكه عنه . فإن امتنع فلغيره أن يرسله منه قهراً .

ولا يملك المحرم صيدا باصطياد ولا بيع ولا هبة ، وفى الإرث وجهان [الصحيح فى الإرث يملكه ، لأنه يدخل فى ملكه قهراً]

ويحرم عليه أكل لحم الصيد ، إلا صيد الحلال ، إذا لم يصده لأجله . وإذا ذبح صيداً كان ميتة .

---

(١) الصيد : ما كان وحشيا مأكولا ، أو متولداً منه ، أو من غيره

(٢) أى لم يقتله .

فإن أمسكه حتى تحلل ثم ذبحه ضمنه ، وهل يباح ؟ على وجهين .

ويضمن الصيد بمثله من النعَم ، كالنعامة فيها بدنة ، وفى حمار الوحش وبقرته ، وفى الأيل والتيتل والوعل : بقرة ، وفى الضبع والظبي والثعلب : شاة ، وفى الأرنب واليربوع : جَفْرة نص عليه . وهى عَناق لها أربعة أشهر . وفى الضب والوبر : جدى ، وفى طير الحمام ــ وهو كل ماعَبَّ وهدر ــ شاة ويضمن الصحيح والمعيب والصغير والكبير والذكر والأنثى ، والماخض والحائل من ذلك بمثله ، أو بقيمة المثل فى الحرم : طعاماً يتصدق به ، أو يصوم عن كل مُدِّ بُرٍّ ، أونصف صاع تمر أو شعير من القيمة يوما .

ويضمن ما لا مثل له ــ كالطير غير الحمام ــ بقيمته فى موضعه طعاما ، أو يصوم عن القيمة .

وعنه الجزاء مرتب . إن تعذر المثل أطعم ، فإن لم يجد صام .

والمثل معتبر بحكم الصحابة. فإن عدم فقول عدلين خبيرين ، وإن كانا قتلاه.

ويضمن الجراد بقيمته . وعنه كل جرادة بتمرة . وعنه لاجزاء فيه .

ويضمن الطير بما نقص . فإن عاد : فهل يسقط الضمان ؟ على وجهين . [الصحيح يسقط] .

ولا يضمن بالإحرام مالا يؤكل لحمه . لكن يكره له قتله إذا لم يكن مؤذيا

باب صيد الحرم وجزائه

صيد الحرم حرام على المحل والمحرم ، ويُضمن بما يُضْمَنُ به فى الإحرام .

فإن رمى المحل فى الحلِّ صيدا فى الحرم فقتله ، أو بالعكس : فهل يجب الجزاء ؟ على روايتين [الصحيح : الضمان ، وبالعكس : لا ضمان] .

وإن أرسل كلبه على صيد بالحل فطارَدَه الكلبُ إلى الحرم . فقتله فيه : لم يضمنه . وعنه إن أرسله بقرب الحرَم ضمنه . وقال أبو بكر : يضمنه بكل حال.

ويباح صيد السمك من الحرم . وعنه يحرم

وشجر الحرم ونباته : محرمٌ ، إلا اليابس والإذخر وما زرعه الإنسان وما غرسه . وفى رعى حشيشه وجهان .

ويضمن الشجرة الكبرى ببدنة . والصغرى بشاة ، والغُصْن بما نقص ، والنبات بالقيمة . فإن استخلف سقط الضمان . وقيل : لا يسقط .

ومن أتلف غصنا فى الحل أصله فى الحرم : ضمنه . وإن أتلف غصنا فى الحرم أصله فى الحل : فعلى وجهين .

ولا يحل صيد المدينة ، ولا حشيشها ، إلا لحاجة العلف ، ولا شجرها إلا آلة الرَّحْل ، ومن آلة الرَّحْل : القائمة والعارضة والوسادة والمسند ، وهو عود البكرة : فإنه مباح . وجزاء ما حرم من ذلك : سَلَب الجانى لآخذه . وعنه لا جزاء فيه [وهو لله] ومن دخله بصيد فله إبقاؤه معه وذبحه فيها .

وحرمها : مابين جبليها : بريدٌ فى بريد . ومكة أفضل منها . وعنه المدينة أفضل

باب أركان النسكين وواجباتهما

أركان الحج التى لايتم بدونها أربعة :

أحدها : الاحرام . وينعقد بمجرد النية . ولا يزول برفضها . فإن حصره عدو عن البيت فى عمرة أو حج قبل الوقوف أو بعده : نحر هديا فى موضعه وحل . ولم يلزمه حلق . وعنه يلزمه . فان لم يجد هديا صام عشرة أيام ثم حلّ . وهل يلزمه القضاء إن كان نفلا ؟ على روايتين .

وإن حصر فى الحج عن عرفة وحدها تحلل بعمرة ، ولا شيء عليه .

ومن حصر بمرض ، أو ذهاب نفقة : بقى على إحرامه حتى يقدر على البيت فيتحلل إن فاته الحج بعمرة الفوات . وعنه أنه كالمحصر بعدُوّ .

الركن الثانى : الوقوف بعرفة فى جزء من يوم عرفة أو ليلة النحر . وقال

ابن بطة : لا يجزئ الوقوف قبل الزوال ، ولا وقوف السكران ولا المغمى عليه. وفى النائم والجاهل بكونها عرفة : وجهان .

ومن لم يقف حتى مضت ليلة النحر : تحلل بعمرة . ولزمه من قابل القضاء والهدى . وعنه يجب القضاء دون الهدى . وعنه يجب الهدى ولا يجب القضاء فى النفل ، فيخرج الهدى فى عامه . وإذا لم يجد هديا صام عشرة أيام . وقال الخرقى : يصوم عن كل مُدٍّ من قيمته يوما .

وإذا وقف الناس في غير يوم عرفة خطأ : أجزأهم . وإن أخطأه نفر منهم : لم يجزئهم .

الركن الثالث : طواف الزيارة ، ووقته: إذا انتصفت ليلة النحر ، ويجوز تأخيره عن أيام منى . ويجب تعيينه بالنية ، فلو طاف للقدوم أو للوداع : لم يجزئه عنه .

ولا يصح طواف الزيارة ولا غيره إلا بعشرة أشياء : النية ، وستر العورة ، وطهارتا الحدث والخبث ، وتكميل السُّبْع ، وجعل البيت عن يساره ، وأن لا يمشى فى شيء منه كالحِجْر والشاذران ، ولا يخرج عن المسجد . ولا يطيل قطع الطواف ، إلا لجنازة أو مكتوبة أقيمت . وأن يبتدئ بالحجَر الأسود فيحاذيه ببدنه كله . فإن حاذاه ببعضه فعلى وجهين . وعنه أن السترة والطهارتين واجبات يجبرها الدم ، وأن الموالاة سنة .

ومن أحدث فى طوافه : تطهر واستأنفه . وعنه يبنى .

ومن شك فى عدد ما طاف : أخذ باليقين . وقال أبو بكر : بغالب ظنه . فإن أخبره اثنان بما طاف : رجع إليهما . نص عليه . وقيل : لا يرجع .

الركن الرابع : السعى بين الصفا والمروة . وعنه أنه سنة . وقيل : هو واجب يجبره الدم .

ومن شرطه ستة أشياء : النية ، وكمال السُّبع ، والموالاة كما فى الطواف ، والبداءة بالصفا ، وأن يتقدمه طواف واجب أو مسنون ، وأن لا يقدمه على أشهر

الحج . وعنه إن سعى قبل الطواف سهوا أجزأه . وتسن له الطهارة.وعنه تجب له كالطواف . ومن طاف أو سعى راكبا أو محمولا: أجزأه. وعنه لا يجزئه إلا لعذر .

وأما واجبات الحج : فكل نسك وجب بتركه دم . وهى سبعة :

أحدها : الإحرام من الميقات ، كما ذكرناه فى بابه .

الثانى : الوقوف بعرفة حتى تغرب الشمس ، فإن غربت فدفع قبل الإمام جاز . وعنه مايدل على وجوب الدم ، ومن لم يواف عرفة إلا ليلا : فلا شىء عليه

الثالث : المبيت بمزدلفة ليلة النحر إلى نصف الليل . فمتى فارقها قبله أو طلع الفجر ولم يأتها : لزمه دم . و إن وافاها فى النصف الثانى : لم يلزمه شىء. وحَدُّها ما بين المأزمين ووادى مُحَسِّر

الرابع : رمى الجمار ، كل جمرة بسبع حصيات ، وعنه تجزىء بخمس ، وعنه لا تجزىء دون الست ، و إذا رمى بغير الحصى ، أو بحصى قد رُمى به ، أو لم يعلم حصول الحصى فى المرمى : لم يجزئه ، ومن أخر الرمى كله ، أو حصاة واجبة منه عن أيام منى : لزمه دم .

الخامس : حلق شعر الرأس كله ، أو تقصيره إذا رمى جمرة العقبة ، وعنه يجزىء بعضه كالمسح ، فإن حلق قبل الرمى ، أو قبل نحر الهدى إن كان معه أو بعد أيام منى : كره ولا شىء عليه .

السادس : المبيت بمنى ليالى منى ، فمن تركه أو ليلة منه : لزمه دم ، وعنه لا شىء عليه . وعنه يتصدق بشىء . ولا مبيت على أهل السقاية والرعاة ، إلا أن تغرب الشمس وهم بمنى ، فيلزم الرعاة دون السقاة . وحَدُّ منى : من جمرة العقبة إلى وادى محسر .

السابع : طواف الوداع ، ومتى وَدَّع ثم اشتغل : لزمه إعادته ، ليكون آخر عهده بالبيت . ومن طاف عند خروجه للزيارة : كفاه للتوديع .

وأما العمرة فأركانها : الإحرام ، والطواف ، وفى السعى روايتان.

وواجبــاتها : الإحرام من الميقات أو الحل ، والحلق أو التقصير . وقد روى عنه : أن الحِلاق والتقصير لا يجب في حج ولا عمرة ، فيتحلل منهما بدونه .

ومن لزمه دم بترك واجب فعدمه : صام عشرة أيام : ثلاثة قبل يوم النحر إن أمكن ، و إلا كان الــكل بعده . فإن أمكنه الصيام فمات قبله : أُطْعِمَ عنه لــكل يوم مسكين .

وما سوى هذه الأركان والواجبات مما نذكره في صفة النسكين : فسنون كله لاشيء في تركه.

باب صفة الحج والعمرة

يستحب للمحرم أن يدخل المسجد الحرام من باب بنى شيبة ، فإذا رأى البيت كبر ، ورفع يديه ، وقال جهراً « اللهم أنت السلام . ومنك السلام ، حَيِّنا ربَّنا بالسلام ، اللهمزد هذا البيت تعظيماوتــكريماً وتَشريفاً ومهابة وبِرًّا ، الحمد لله رب العالمين كثيراً ، كما هو أهله ، وكما ينبغي لــكرم وجهه ، وعِزِّ جلاله ، والحمد لله الذى بلَّغنى بيته ، ورآني لذلكأهلا ، والحمد لله على كل حال ، اللهم إنك دعوت إلى حج بيتك ، وقد جئناك لذلك ، اللهم تقبل منى ، واعف عنى ، وأصلح لى شأنى كله، لا إله إلا أنت»ثم يطوف سبعاً ينوى به المتمتع طواف العمرة ، والقارن والمفرد طواف القدوم ، و يضطبع بردائه ، فيجعل وسطه تحت عاتقه الأيمن ، وطرفيه فوق الأيسر . و يبدأ بالحجر الأسود فيستلمه و يقبله ، و يقول « بسم الله . والله أكبر ، إيماناً بك ، وتصديقاً بكتابك ، ووفاء بعهدك ، واتباعاً لسنة نبيك محمد صلى الله عليه وسلم » فإن عجز أن يُقَبِّله استلمه وقَبَّل يده ، وإلا أشار إليه . ثم يرمل ثلاثة أشواط بأن يسرع المشي و يقارب الخطى . ويمشى أربعة . و يستلم الركن اليمانى فى كل مرة من غير تقبيل وقيل : يقبله . وقيل : يقبل يده . و يقول فى رمله كلما حاذى الحجر الأسود « الله أكبر ، ولا إله إلا الله » وفى بقية

الرمل : « اللهم اجعله حجاً مبروراً ، وسعياً مشكوراً ، وذنباً مغفوراً » وفى الأربعة « رب اغفر وارحم ، واعف عما تعلم ، وأنت الأعز الأكرم » وفى آخر طوافه بين الركنين « ربنا آتنا فى الدنيا حسنة ، وفى الآخرة حسنة . وقنا عذاب النار » ويدعو بما أحب .

ولا يسن الرمل ولا الاضطباع لأهل مكة ، ولا فى غير هذا الطوف .

ومن نسى الرمل فى محله : لم يقضه فى غيره .

ثم يصلى ركعتين خلف المقام ، يقرأ فى الأولى بالكافرون . وفى الثانية بالإخلاص . ثم يأتى الركن فيستلمه .

ثم يخرج للسعى من باب الصفا . فيرقى الصفا حتى يرى البيت ، ويكبر ثلاثا . ويقول : « الحمد لله على ماهدانا . لا إله إلا الله وحده لا شريك له . له الملك وله الحمد . وهو على كل شىء قدير . لا إله إلا الله وحده ، أنجز وعده ، ونصر عبده ، وهزم الأحزاب وحده . لا إله إلا الله ولا نعبد إلا إياه ، مخلصين له الدين ولو كره الكافرون » .

ثم ينزل ماشياً إلى العلَم الذى فى بطن الوادى . ثم يسعى منه سعيا شديداً إلى العلم الآخر . ثم يمشى حتى يرقى المروة ، فيقول ماقال على الصفا . ثم ينحدر كذلك مشياً ، ثم سعيا ، ثم مشيا إلى الصفا . يفعل ذلك سبعا ، ذهابه سعية . ورجوعه سعية . ثم إن كان فى حج بقى على إحرامه ، وإن كان فى عمرة . حلق أو قصر وحل منها ، إلا أن يكون متمتعا معه هدي . فلا يحل حتى يأتى بالحج

ثم يخرج إلى منى قبل الزوال من يوم التروية . وهو ثامن ذى الحجة . ويحرم بالحج إن كان متمتعا عند خروجه إليها . ويبيت بها . فإذا طلعت الشمس سار إلى نَمِرة ، فأقام بها إلى الزوال . ثم يجمع بين صلاتين ، إن كان ممن يجوز له الجمع ثم يأتى عرفة . وكلها موقف . وهى من الجبل المشرف على بطن عرفة إلى الجبال التى تقابله ، إلى مايلى حوائط بنى عامر . وليست عُرَنَة منها . والسنة : أن يقف عند

الصخرات وجبل الرحمة راكبا . وقيل : الراجل أفضل . ولا يسن له الصوم بعرفة . ويكثر من قول « لا إله إلا الله وحده لا شريك له . له الملك وله الحمد يحيي ويميت ، بيده الخير وهو على كل شيء قدير ، اللهم اجعل فى قلبى نوراً وفى بصرى نوراً . وفى سمعى نوراً . ويسر لى أمرى » ويجتهد في الدعاء حتى تغرب الشمس.

ثم يسير بسكينة إلى المزدلفة على طريق المأزمين . وإذا وجد فرجة أسرع . وإذا أتاها جمع بين العشاءين قبل حَطِّ رحله . ولو صلى المغرب فى طريقه جاز . وأخذ منها سبعين حصاة للرمى ، تكون فوق الحمص ودون البندق . ومن حيث أخذه جاز . ويسن غسله . وعنه لا يسن .

ويبيت بالمزدلفة إلى أن يصلى الفجر بغلس . ثم يأتى المشعر الحرام فيرقاه ويحمد الله، ويكبر ويهلل، ويقول: «اللهم كما وقفنا فيه وأريتنا إياه فوفقنا لذكرك كما هديتنا ، واغفر لنا وارحمنا كما وعدتنا بقولك وقولك الحق : (٢ : ١٩٨ و ١٩٩ فإذا أفضتم من عرفات فاذكروا الله عند المشعر الحرام واذكروه كما هداكم ، وإن كنتم من قبله لمن الضالين . ثم أفيضوا من حيث أفاض الناس واستغفروا الله إن الله غفور رحيم) . ويدعو حتى يسفر جدا .

ثم يسير إلى منى ، وإذا أتى محسراً أسرع بقدر رمية حجر ، فإذا أتى منى رمى جمرة العقبه ماشيا بسبع من الحصى ، يكبر مع كل حصاة ، ويرفع يده حتى يرى بياض إبطه . ولو رمى بعد نصف ليلة الفجر جاز . ثم ينحر هديا إن كان معه ، ثم يحلق أو يقصر . ثم قد حل من كل شيء إلا النساء . وعنه يحل إلا من الوطء فى الفرج . وإن لم يكن له شعر فالسنة : أن يُمِرَّ الموسى على رأسه .

ثم يأتى مكة فيطوف ، إن كان متمتعاً لقدومه كما فعل للعمرة ثم ؛ يسعى ، ثم يطوف ثانيا طواف الزيارة . وهو الفرض وإن كان مفرداً أو قارنا طاف الفرض . ثم سعى إن كان لم يسع مع طواف قدومه، وإلا فلا يسعى ثم قد

كل شيء . ثم يأتي زمزم فيشرب منها ويتضلع فيسمى ، ويقول « بسم الله اللهم اجعله لنا علما نافعا ورزقا واسعا وريا وشبعا ، وشفاء من كل داء . واغسل به قلبي ، واملأه من خشيتك »

ثم يرجع فيبيت بمنى ثلاث ليال ، ويرمى من الغد بعد الزوال فى غده الجمرة الأولى وتلى مسجد الخيف ، ثم الوسطى ، ثم جمرة العقبة . فإن نكس لم يجزئه ، وعنه يجزئه مع الجهل ، ويرمى مستقبل القبلة . ويجعل الأولى عن ميسرته ، والأخرى عن ميمنته . ويقف طويلا يدعو بقدر قراءة التوبة ، إلا عند جمرة العقبة فلا يقف ، ثم يرمى فى اليوم الثانى كذلك . ثم إن شاء نفر فيه متعجلا إلى مكة ، ووقف بقدر الحصاة . وإن غربت شمسه وهو بمنى لزمه أن يبيت ويرمى بعد الزوال . ولو أتي الرمى كله فى آخر أيام منى جاز .

ويستحب إذا نفر أن ينزل بالأبطح ، وهو المحصب ، إلى الليل ، فيهجع يسيرا . ثم يدخل مكة . ويستحب أن يدخل البيت حافيا ، ويتنفل فيه ، وأن يكثر الاعتمار والنظر إلى البيت .

فإذا أراد أن يخرج طاف للوداع . ثم وقف فى الملتزم بين الركن والباب وقال « اللهم هـذا بيتك ، وأنا عبدك ، وابن عبدك وابن أمتك ، حملتنى على ما استخرت لى من خلقك . وسيرتنى فى بلادك ، حتى بلغتنى بنعمتك بيتك ، وأعنتنى على قضاء نسكي . فإن كنت رضيتَ عنى فازدد عنى رضا ، وإلا فمن الآن قبل تنأى عن بيتك دارى . هذا أوان انصرافى إن أذنت لى ، غير مستبدل بك ولا ببيتك ، ولا راغب عنك ولا عن بيتك . اللهم اصحبنى العافية فى بدنى ، والصحة فى جسمي ، والعصمة فى دينى . وأحسن منقلبى ، وارزقنى طاعتك ما أبقيتنى ، واجمع لى خيري الدنيا والآخرة . إنك على كل شيء قدير » ويصلى على رسول الله صلى الله عليه وسلم فى أدعيته .

والمرأة كالرجل فى جميع ذلك كله ، إلا أنهـا لا ترمل ولا تضطبع ، ولا

ترقى المشعر ، ولا الصفا والمروة ، وتقصر من شعرها قدر أنملة . ولا وداع عليها مع حيض أو نفاس ، ولا دم بسبب ذلك ، لكن يسن أن تقف عند باب المسجد فتدعو

وخطب الحج المسنونة ثلاث : يوم عرفة ، و يوم النحر . وثانى أيام منى . لتعريف الناس مناسكهم ، وعنه لا خطبة فى يوم النحر .

باب الهدايا والضحايا

إذا نذر هديا مطلقا، أو ضحية : لزمته شاة. و يجزىء عن الشاة سُبع من بدنة وعن البدنة بقرة أو سَبْع شياه ، حيث وجبتا وله أن يشارك بسُبع البدنة مَنْ يريد اللحم ، أو قربة غير قربته . فإن ذبح من عليه الشاة بدنة : فهل يجزئه سبعها ، أوتلزمه كلها ؟ على وجهين .

ولا يجزيء فى هَدْى أو أضحية إلا الجذَع من الضأن . وهو ما تمت له ستة أشهر ، والثَّنِيُّ مما عداه . وهو ما تمت له سنة من المعز ، وسنتان من البقر ، وخمس سنين من الإبل .

ولا يجزيء فى ذلك قائمة العينين ، ولا ذات عور خاسف العين ، أو مرض مفسد للحم ، أو عجف ،لا نِقْىَ معه [1] أو عرج يمنع اتباع الغنم ، أو عضَب مُذْهب لأكثر القرن أو الأذن .

و يجزىء الخصي . وفى الجماء وجهان .

ومن السنة : سوق الهدايا من الحِلِّ ، وتقليدها بالعرى والنعال ونحوها ، و إشعار البُدْن منها بشَقِّ صَفْحة سَنامها اليمنيحتى يسيل دمها ، وأن توقف بعرفة .

ولا تتعين إلا بالقول . فيقول « هذه أضحية ، أو هدى » ونحوه من ألفاظ النذر . ومتى لم تتعين فله ظهرها ونماؤها واسترجاعها ، ما لم يذبحها . فإن نذرها ابتداء بعينها : لم يجز إبدالها إلا بخير منها . وقال أبو الخطاب : لا يجوز بحال من الأحوال . و إن ولدت ذبح الولد معها . وله شرب لبنها الفاضل عن ولدها ،

---

(١) النقى : المخ ، يعنى لشدة هزالها وعجفها لم يبق فى عظامها مخ .

وركوبها مع الحاجة مالم يضر بها ، وجز صوفها والتصدق به إن انتفعت بجزه . ولو ذبحها فسرقت لم يلزمه شيء . وإن ذبحت بغير إذنه أجزأته ولا شيء على الذابح وإن تلفها صاحبها لزمته قيمتها يوم تلفها لا يوم ذبحها ، وصرفت فى مثلها ، كالأجنبى إذا أتلفها . وقيل : يلزمه أكثر القيمتين . فإن بقيت من القيمة بقية : صرفت فى أخرى إن اتسعت لها ، وإلا تصدق بها أو بلحم يشتريه بها . ولو تلفت أو ضلت بغير تفريط منه : لم يلزمه شيء . وإن تعيبت ذبحها وأجزأته .

وإن عطبت دون محلها ذبحها مكانها وأجزأته ، ولم يأكل ولا رفقته منها ، لكن يصبغ نعله بدمها ويضرب به صفحتها ، علامة للفقراء عليها . وكذلك هدى التطوع إذا عطب دون محله ، واستدام نيته فيه . وإن فسخها قبل ذبحه صنع به ما شاء .

وحكم المعينة عن واجب فى الذمة : حكم المعينة ابتداء فى جميع ما ذكرنا ، إلا إذا تلفت أو ضلت أو غابت ، فإن عليه بدلها . وهل له استرجاع العاطب والمعيب والضال إن وجده ؟ على روايتين .

وكل هدى أو إطعام يتعلق بالحرم أو الإحرام فمديته تختص بالحرم ، إلا من أتى فى الحل محظورا لعذر . فله صرف فديته فيه . وأما الصيام فيجزىء بكل مكان .

ووقت الذبح لما وجب بفعل محظور : من حين وجوبه ، إلا أن يستبيحه [أى : المحظور] لعذر . فله الذبح قبله[1] وكذلك ما وجب لترك واجب .

فأما الأضحية ، وهدى النذر ، والمتعة ، والقران : فوقت ذبحها يوم العيد ، بعد صلاته ويومان بعده بليلتيهما .

وقال الخرقى : إذا مضى من وقت صلاة العيد قدرها وقدر الخطبة : حل الذبح ، ومنع منه ليلا . فإن خرج الوقت ذبح الواجب قضاء ، وسقط التطوع .

---

(١) فى نسخة بالهامش : قبل فعل المحظور .

والأضحية سنة مؤكدة . والأفضل أن يذبحها المضحى بيده ، ويكبر إذا سمى . فإن لم يحسن الذبح شهده . ولا يعطى الجازر منها أجرة . ويجوز أن يذبحها الكتابى . وعنه المنع .

والسنة أن يأكل منها ثلثاً ، ويهدى ثلثا ، ويتصدق بثلث . فان تصدق بما يقع الإسم عليه[1] جاز . فإن أكلها كلها : فهل يضمن ثلثها ، أو ما يقع عليه الإسم ؟ على وجهين .

ولا يأكل من دم واجب إلا هَدْى المتعة والقران . وعنه يأكل إلا من المنذور [2] وجزاء الصيد . وأجاز أبو بكر الأكل من أضحية النذر .

وله أن ينتفع بجلد الأضحية وجُلِّها . ولا يجوز له بيعه . وعنه إن باعه وتصدق بثمنه جاز .

ويكره لمن أراد أن يضحى : أن يأخذ فى العشر من ذى الحجة من شعره أو بشرته . وقيل يحرم ذلك .

ومن مات وقد ذبح أضحيته ، أو أوجبها : لم تبع فى دينه ،وخلفه فيها ورثته.

وعقيقة المولود سنة . عن الغلام : شاتان . وعن الجارية : شاة يوم السابع . ويحلق رأسه ويسمى ويتصدق بوزنه ورقا ، فإن فات ففى أربعة عشر ، وإلا ففى أحد وعشرين .

ولا يجزىء فيها بدنة ولا بقرة إلا كاملة ، ولا يكسر لها عظم .

ويجوز بيع جلدها وسواقطها والصدقة بالثمن . نص عليه . ويتخرج المنع . وسائر أحكامها كالأضحية .

ولا تسن الفَرْعة ، وهى نحر أول ولد الناقة ، ولا العتيرة ، وهى ذبيحة كانت للجاهلية فى رجب .

---

(١) فى نسخة بالهامش « لحما ، لا قيمة » .

(٢) وفى نسخة اخرى بهامش الأصل : النذر .

كتاب البيوع

ينعقد البيع [١] بالإيجاب والقبول المعاقب له .

كتاب البيوع

قوله « ينعقد البيع بالإيجاب والقبول » .

فيقول البائع : بعتك أو ملكتك ونحوهما ، ويقول المشترى : ابتعت أو قبلت ونحوهما . وذكر القاضى فى التعليق رواية : أنه عبارة عن « بعت ، واشتريت » وحكاها فخر الدين . وللشافعية وجهان . فإن كان القبول بلفظ المضارع ، مثل أن يقول : بعتك . فيقول : أنا آخذه بذلك . لم يصح . نص عليه فى رواية مهنّى ، فى رجل قال لرجل : قد بعتك هذا العبد بألف درهم ، فقال له الآخر : أنا آخذه ، قال : لا يكون بيعا ، حتى يقول : قد أخذته . وسيأتي ذلك فى قوله « ولو تقدم عليه فى النكاح » مايتعلق بهذا .

ونص فى رواية أحمد بن القاسم فيمن قيل له : بكم هذا الثوب ؟ قال : بعشرة دراهم ، فيقول المشترى : قد قبلت : أنه يكفى ، ولا يحتاج بعد هذا إلى كلام آخر .

قال الشيخ تقي الدين : فقد نص على أن قوله « هذا الثوب بعشرة دراهم »

---

(١) بهامش الأصل فى نسخة : الشروط لصحته سبعة : الاول : أن يكون العاقدان جائزا التصرف . الثانى : أن يأتيا به باختيار ، إلا أن يكرها أو أحدهما الثالث : أن يكون فى العين منفعة مباحة . الرابع : أن تكون مملوكة للبائع ، أو مأذون له فى بيعها . الخامس : القدرة على التسليم . السادس : أن يكون المبيع معلوما بذاته أو صفته . السابع : أن يكون الثمن معلوما .

فإن تقدم عليه فعلى روايتين .

إيجاب ، وإن لم يلفظ بما اشتق من المبيع ، ولا بصيغة انتقال إلى المشترى . وقوله « هذا بعشرة دراهم » جملة اسمية لا فعلية ، مع احتماله لمعنى السوم ، وقد نص على أن القبول بصيغة المضارع لا يصح ، انتهى كلامه .

وقد ذكر الجوزجانى إذا قال : بكم ؟ قال : بكذا وكذا ، فقال الآخر : قد أخذته . فهو بيع تام ، لحديث بكر بن عمرو .

قال الشيخ أبو الفرج : فان قال له : بكم تبيع هذا ؟ فقال : بكذا وكذا ، فقال : شِلْ يدك ، واتَّزِن الثمن : لم يكن ذلك إيجاباً ولا قبولا . وقال مالك : يكون إيجابا وقبولا . وقال بعض أصحابنا : يكون ذلك إيجاباً وقبولا ، فيما قرب من البضائع كالشيء اليسير ، ويسقط اعتبار الإيجاب والقبول فى هذه الأشياء للمشقة . انتهى كلامه .

وقال حرب : سألت أحمد عن بيع عيدان المعادن ؟ قال : إذا كان شيئا ظاهراً يرى ؛ يقول : أبيعك هذا . فلا بأس . قيل له : إنما هو جوهر غائب فى الأرض ؟ فلم يرخص فيه .

وظاهر هذا : أنه إيجاب بلفظ المضارع ، ونص أحمد فى مسائل مثل هذا ، فإن عقد البيع بلغته صح إذا عرف مقتضاها . ذكره ابن الجوزى . وظاهره : أنه لا يصح ، إذا لم يعرف مقتضاها ، وينبغى أن تكون كنظيرتها فى الطلاق ، إن لم ينو مقتضاها لم يصح ، وإن نوى خرج على الوجهين .

قوله : « وإن تقدم عليه فعلى روايتين » .

يعنى : إن تقدم بلفظ الماضى أو الطلب . والذى نصره القاضى وأصحابه : أنه لا يصح ، قال : وهى الرواية المشهورة ، واختاره أبو بكر وغيره .

وذكر ابن هبيرة : أنها أشهرها عن الإمام أحمد . ومما احتج به أبو الحسين

بأن القبول تقدم الإيجاب فى عقد يلحقه الفسخ لم يصح . دليله: لو تأخر الإيجاب عن القبول ساعة ، وهما فى المجلس ، وهو معنى كلام أبى الفرج . وقطع فى المغنى والكافى بالصحة فيما إذا تقدم بلفظ الماضى ، كقول الأئمة الثلاثة . وقدم الصحة فيما إذا تقدم بلفظ الأمر ، خلافا لأبى حنيفة . واختار الشيخ تقى الدين الصحة .

وظاهر كلام الأصحاب : أنه لو قال : بعنى عبدك على أن على ألفا : أن فيه الخلاف . وذكر القاضى فى الجامع : أنه لا يصح . وقال ابن عقيل: إذا قال : بعنى عبدك هذا ، ولك ألف ، فهو بمنزلة قوله : بعنى عبدك بألف ، فإذا قال : بعتك صح فيهما . ولزم العوض : إذا قلنا بتقديم القبول على الإيجاب .

وذكر القاضى فى ضمن جعل الدين صداقا في قوله : بعتك بكذا ، أو على كذا ، وزوجتك بكذا ، أو على كذا ، قال القاضى : على بعض البدل ، كما إذا قال : أجرتك على عشرة دراهم ، اقتضى أن يكون بدلا ، ذكره محل وفاق ، فأما إن كان بلفظ الاستفهام ، كقوله : أبعتنى هذا بكذا ؟ أو أتبيعنى هذا بكذا ؟ أو أتبيعنى هذا به ؟ لم يصح ، نص عليه ، حتى يقول بعده : اشتريت أو شبهه . وهذا قول الأئمة الثلاثة ، ولم أجد فيه خلافا . فإن قال البائع للمشتري: اشتره بكذا ، أو ابتعه بكذا ، فقال هو : اشتريته أو ابتعته : لم يصح ، حتى يقول البائع بعده : بعتك أو نحوه . قطع به فى الرعاية . لأن طلب المشترى قد يقوم مقام قبوله ، لدلالته على رضاه ، وأمر البائع بالشراء لم يوضع للإيجاب ولا للبدل .

وهذا فيه نظر ظاهر . والأولى أن يكون : كتقدم الطلب من المشترى ، لأنه دال على الإيجاب والبدل ، وللشافعية وجهان .

ولو تأخر الطلب من المشترى لم يصح قولا واحدا .

وقال الشيخ تقى الدين : إذا كان المبيع عينا من الطرفين فكلاهما موجب

قابل . فينبغى أن يقدم أحدهما على الآخر كالعكس ، لكن لو قال أحدهما : ابتعت هذا العبد بهذا ، أو قال : بعنى : كان تقدما على ظاهر كلام أصحابنا ، مع أن الرواية التى ذكرها عن أحمد ليس فيها إلا إذا تقدم بلفظ الطلب والاستدعاء ، ولا يلزم من المنع هنا المنع إذا كان بلفظ الخبر، مثل قوله : اشتريت وابتعت ، قال : وأما إذا كان دينا بعين ، وهو السلم ، فهنا المعروف : أن يقول : أسلمت إليك هذه المائة فى وَسْقِ حنطة ، أو أسلمت إليك مائة فى وسق حنطة ، فيقول : قبلت . فيقدمون لفظ المسلف ، و يجعلونه بمنزلة الموجب ، والمستسلف بمنزلة القابل ، لأن المسلف هو الذى يقدم العين . فصار بمنزلة البائع ، و إن كان فى المعنى المستسلفُ هو البائع ، فلو تقدم قول المستسلف بصيغة البيع ، مثل أن يقول : بعتك وسق حنطة بعشرة دراهم : فهذا جار على الترتيب ، لكنه بلفظ البيع .

ولو قال المسلم : اشتريت منك وسق حنطة بعشرة دراهم . فقال : بعت : فقد استويا ، من جهة أن المسلف تقدم قبوله ، لكن هناك جاء بلفظ القبول ، وهو «اشتريت» وهنا جاء بلفظ إيجاب ، وهو «أسلمت» فهنا يجىء أربع مسائل . لأن الترتيب بلفظ « السلم » غير الترتيب بلفظ « البيع »

و يجوز أن يقارن القبول الإيجاب إذا تولاهما واحد ، فى مثل قوله : جعلت عتقكِ صداقك ، وقول الولى : تزوجت فلانة ، ونحو ذلك . ذكره غير واحد من الأصحاب . لأن الجملة الواحدة تضمنت جملتى القبول والإيجاب . فيكون اشتراط تقدم الإيجاب على القبول حيث افتقر إلى جملتين .

ولو قال : إن بعتنى عبدك هذا فلك علىَّ ألف . فقال : بعتك : لم يصح البيع ، بخلاف الخلع ، لأن البيع يفتقر إلى استدعاء تمليك ، والخلع لا يفتقر إلى استدعاء تمليك . لأن ملكه يزول عنها بغير رضاها . ذكره القاضى فى الجامع والمجرد .

ولو تقدم عليه فى النـكاح لم يصح رواية واحدة .

قال الشيخ تقى الدين : ومضمونه : أن تقدم القبول بصيغة الشرط لا يصح البتة .

قوله : « ولو تقدم عليه فى النكاح : لم يصح ، رواية واحدة » .

سواء كان بلفظ الماضى ، مثل : تزوجت ابنتك ، فيقول : زوجتـكها .

وهوالذى ذكره القاضى وغيره ، ونص أحمد فى رواية على بن سعيد على التفرقة بين هذه المسألة و بين البيع ، فقال : النـكاح أشد .

وحكى الشيخ شمس الدين فى شرحه احتمالا : أنه يصح ، سواء تقدم بلفظ الماضى أو الطلب ، وهو مذهب الأئمة الثلاثة ، واحتج لعدم الصحة هو وغيره بأنه لو أتى بالصيغة المشروعة متقدمة ، فقال : قبلت هذا النـكاح . فقال الولى : زوجتك ابنتى : لم يصح ، فَلأَنْ لا يصح إذا أتى بغيرها أولى .

قال الشيخ تقى الدين : وذكر أبو الخطاب أن تقدم القبول على الإيجاب لا يضر فى النـكاح ، مثل أن يقول : تزوجت ، فيقول : زوجتك ، صرح فى مسألة النـكاح الموقوف ، قال : وكذا ذكر أبو حفص العـكبرى ـ يعنى : فى كتاب الخلاف له بين مالك وأحمد ـ وقال أيضاً : واشترط تقدم الإيجاب على القبول فيما إذا كان أحد المتعاقدين موجباً والآخر قابلا ، سواء أوجب فى امرأة أو امرأتين ، فأما إن كان كل منهما موجبا قابلاً ، مثل مسألة الشغار إذا صححناه إذا قال أحدهما : زوجتك ابنتى على أن تزوجنى ابنتك ، فقد أتى بالقبول بصيغة المضارع المقترن « بأن » وقد ذكر هذا القاضى وغيره [1] . وإن تقدم لفظ القبول فيهما ، بأن يقول : زوجنى ابنتك على أن أزوجك ابنتى ، أو زوجنى بنتك ،

---

(١) بهامش الأصل : الذى قاله الشيخ تقى الدين فى شرح المحرر : إذا صححناه مع تسمية الصداق

و إن تراخى عنه صح فيهما ، ما داما فى المجلس ولم يشتغلا بما يقطعه ، و إلا فلا يصح .

وأزوجك بنتى : فهذا قد ذكره الإمام أحمد ، لكن كلامه محتمل للخطبة والعقد، فقياس قولنا : أن لا يصح هنا ، حتى يقول ذلك : قد زوجتك ، ثم يقول الأول: قبلت ، لأنه جعل القبول أصلا والإيجاب تبعاً ، وجعل الإيجاب بلفظة المضارعة المستقبلة . ومن جوز تقدم القبول على الإيجاب صححه .

قوله : « و إن تراخى عنه صح ماداما فى المجلس ، ولم يتشاغلا بما يقطعه ، و إلا فلا يصح » .

قال فى الرعاية : بما يقطعه عرفا ، يعنى ـ والله أعلم ـ : بكلام أجنبى أو سكوت طويل عرفا ونحو ذلك .

قال الشيخ موفق الدين : لأن العقد إذا تم بالقبول فلم يتم مع تباعده عنه كالاستثناء والشرط ، وخبر المبتدأ الذى لا يتم الكلام إلا به ، وقاسه القاضى على خيار المجبرة .

وقال الشيخ تقى الدين ـ فى أثناء كلامه فى اشتراط الاتصال ـ قال : وأما فى الموالاة ـ وهو الاتصال ـ فإما فى كلام واحد ، كالأيمان والنذور والطلاق والعتق ، وفيها الروايتان في الأيمان والطلاق ، وهنا فى العقود أولى . هذا كلامه .

وقال أيضاً فى موضع آخر ـ والظاهر أنه من كلام أبى حفص العكبرى ، لأنه يعلم له (ك) ، وفى هذا الموضع علم له (ك) ـ إذا قال : بعت أو زوجت ونحوهما ، وطال الفصل قبل القبول ، ثم قال البائع : ألا تقبل منى هذا البيع ؟ اقبله منى ، فقال : قبلت . فأفتيت بانعقاد البيع ، وكذلك لو قال : إن أبرأتنى هذه الساعة من صداقك فأنت طالق . فقالت : ما أبريك ، ثم سكتوا زمانا ، ثم قال : بل ابرينى ، فقالت : أبرأتك : أفتيت بوقوع الطلاق ، لأن هذه الصيغ متضمنة

وعنه يصح فى النـكاح ولو بعد المجلس .

للطلب ، لأن كل واحد من المتعاقدين طالب من الآخر مقصوده ، فمتى تـكلم بصيغة العقد ، وطال الفصل ، ثم طلب مقصوده الذى طلبه أولا طلباً ثانياً : كان هذا بمنزلة ابتدائه الطلب حينئذ ، وكان تركُ ذكره للعوض الآخر من باب المحذوف المدلول عليه . ويمكن أن تبنى هذه المسألة على الشرط المتقدم على العقد : هل هو بمنزلة المقارن ؟ وهذا بناء صحيح .

قوله : « وعنه يصح فى النكاح ولو بعد المجلس » .

قال القاضى : قد علق القول فى رواية أبى طالب فى رجل مشى إليه قوم فقالوا : زوج فلاناً ، فقال : قد زوجته على ألف ، فرجعوا إلى الزوج فأخبروه فقال : قد قبلت : هل يكون هذا نـكاحا ؟ قال : نعم ، قال : وظاهر هذا : أنه حكم بصحته بعد التفرق عن مجلس العقد ، قال : وهذا محمول على أنه قد كان وكَّلَ مَنْ قبلَ العقد عنه ، ثم أخبر بذلك فأمضاه .

وقال أبو بكر فى كتاب المقنع : مسألة أبى طالب متوجهة على قولين .

أحدهما : لا يجوز باتفاق الولى والزوج والشهود فى مجلس واحد ، قال : وعلى ظاهر مسألة أبى طالب : يجوز ، وبالأول أقول ، وقال ابن عقيل : وهذا يعطى أن النـكاح الموقوف صحيح . وشيخنا حمل المسـألة على أنه وكل ذلك فى قبوله ، ولا وجه لترك ظاهر كلام الرجل ، والرواية ظاهرة . ولا يترك ظاهرها بغير دلالة من كلامه فيها ، لا فى غيرها ، لأنا لو صرفنا رواية عن ظاهرها برواية : لم يبق لنا فى المذهب روايتان .

قال الشيخ تقى الدين : قد أحسن ابن عقيل ، وهو طريقة أبى بكر . فإن هذا ليس تراخيا للقبول عن المجلس ، وإنما هو تراخ للاجازة ، والعقد انعقد بقوله : زوجت فلاناً ، فيكون قد تولى واحد طرفى العقد ، وإن كان فى أحدهما

فضوليا ، لا سيما إن جعل قول أولئك له : زوج فلاناً ، قبولا منهم متقدما ، هم فيه فضوليون ، قال : ويجوز أن يقال : إن العاقد الآخر إن كان حاضراً اعتبر قبوله ، وإن كان غائبا جاز تراخى القبول عن المجلس ، كما قلنا فى ولاية القضاء ، مع أن أصحابنا قد قالوا فى الوكالة : إنه يجوز قبولها على الفور والتراخى ، وفى ولاية القضاء فرقوا بين حضور المولى وغيبته ، وإنما الولاية نوع من جنس الوكالة

وقال أيضــاً : مسألة أبى طالب وكلام أبى بكر ، فيما إذا لم يكن الزوج حاضراً فى مجلس الإيجاب ، وهذا أحسن . أما إذا تفرقا عن مجلس الإيجاب : فليس فى كلام أحمــد وأبى بكر ما يدل على ذلك ، وكذلك قال فى المجرد . انتهى كلامه .

وهذا موافق لمـا ذكره الشريف أبو جعفر ، فإنه قال : إذا قال الولى : اشهدوا أنى قد زوجت ابنتى من فلان ، فبلغ ذلك فلاناً : لم يصح ، وبه قال أبو حنيفة ، وقال أبو يوسف : يصح ، وعن أحمد مثله .

دليلنا : أن القبول وجد فى غير مجلس الايجاب . فلا يصح ، كما لو كان في مجلس، فلم يقبل حتى تفرقا .

ووجه الشيخ زين الدين بن المنجا فى شرحه رواية عدم بطلان الإيجاب إذا تفرقا عن مجلس العقد : بأنه قد وجد منه القبول . أشبه مالو وجد فى المجلس .

وذكر القاضي فى المجرد ، وابن عقيل فى الفصول فى تتمة رواية أبى طالب المذكورة ، فقال : قد قبلت ، صح إذا حضره شاهدان .

قال الشيخ تقى الدين : وهو يقتضى أن إجازة العقد الموقوف إذا قلنا بانعقاده يفتقر إلى شاهدين كأصله ، وهو مستقيم حسن ، لأن العقد إنما يتم بهما ، بخلاف الإذن للولى ، فإنه شرط العقد لإتمام العقد ، والشهادة معتبرة فى نفس النكاح ، لافى شروطه .

ويصح بيع المعاطاة ، كقوله : أعطني بدرهم خبزا فيعطيه ما يرضى ، أو يقول

قوله : « ويصح بيع المعاطاة ـ إلى آخره » .

طريقة الأصحاب : أن الشرع قد ورد بالبيع والشراء في الجملة ، وما ورد به الشرع مطلقا رجع فيه إلى العرف .

والعادة أن الناس يتبايعون بغير إيجاب ولا قبول ، وعلى هذا قد يعرى بيع المعاطاة عن لفظ : إذا كان هناك عرف بوضع الثمن وأخذ المثمن ، كقطع الحلاوة وجزر البَقْل ، أو بمناولة باليد .

قال الشيخ تقي الدين : وأصوله تقتضي ثبوت العقود والشروط بالعرف في مسألة الحمام والغسل .

وقد نص أحمد على أن العقد والفسخ لا يكون إلا بكلام في رواية إسماعيل بن سعيد ، قال : سألت أحمد بن حنبل ، قلت : أرأيت لو أعتق المشتري العبد الذي اشتراه ، وهما في المجلس فأنكر البائع عتقه ، وأراد أن يرد بيعه ، هل له ذلك ؟ قال : عتق المشتري فيه جائز بمنزلة الموت ، مالم يرجع البائع فيه قبل عتقه ، ولا يكون الرجوع للبائع فيه إلا بكلام ، مثل البيع الذي ما يكون إلا بكلام . انتهى كلام الشيخ .

ولعل هذا من أحمد على الرواية التي تمنع بيع المعاطاة .

قال الشيخ تقي الدين : عبارة أصحابنا وغيرهم تقتضي أن المعاطاة ونحوها ليست من الإيجاب والقبول . وهذا تخصيص عرفي . فالصواب الاصطلاح الموافق للغة وكلام المتقدمين : أن لفظ الإيجاب والقبول يشتمل على صور العقد : قولية أو فعلية قال : ولهذا قيده القاضي في آخر كلامه ، حيث قال : لم يوجد الإيجاب والقبول المعتاد ، يعني : المعتاد تسميته بذلك .

خذ هذا الثوب بدينار ، فيأخذه . وعنه أنه لا يصح . وقال القاضى : يصح فى المحقرات خاصة .

و إذا تبايعا فكل واحد منهما بالخيار إلى أن يتفرقا بأبدانهما ، ما يعده الناس فراقا . فان أسقطاه فى المجلس ، أو فى العقد : سقط . وعنه لا يسقط .

قوله : « إلى أن يتفرقا » .

قال القاضى فى التعليق ضمن المسألة : ولا يتعلق لزوم العقد بالتفرق وحده حتى ينضم إليه اختيار العاقد ، فلو هرب أحدهما من صاحبه ، أو فسخ فى المجلس ، ثم تفرقا : لم يلزم العقد ، ذكره الشيخ تقى الدين ولم يزد عليه وهو خلاف كلام الأصحاب .

قوله : « فإن أسقطاه فى المجلس أو فى العقد سقط ، وعنه لا يسقط » .

أكثر الأصحاب حكى الروايتين فى المسألتين ، منهم أبو الخطاب فى الهداية . وذكره فى الانتصار فى ضمن مسألة الأعيان الغائبة ، ولم أجد فى شىء من كلام الإمام أحمد إسقاط الخيار فى العقود ، و إنما فيه التخيير بعد العقد .

وقال القاضى فى التعليق : نقل الميمونى عنه : إذا تخايرا حال العقد انعقد الخيار ، قال أبو بكر : وتابعه حرب .

قال القاضى : وهذا تنبيه على ما بعد العقد ، لأن حالة العقد أضعف ، وقد قطع الخيار بينهما .

قال الشيخ تقى الدين : كتبت لفظ رواية الميمونى وحرب ، وليس فيهما أكثر مما فى حديث ابن عمر ، ولفظ رواية الأثرم ، نص فيمن ذهب إلى حديث ابن عمر يقول : إذا خيره بعد البيع وجب البيع . قال : وهذا منه دليل على أن إسقاطه فى العقد لا يسقط به قولا واحداً .

ويجوز خيار الشرط فوق ثلاث ،وأن يفصح به أحدهما فى غيبة صاحبه .

ويتخرج أن لا ينفسخ إذا لم يبلغه فى المدة . وإذا مضت مدته ولم يفسخا : لزم العقد . وابتداء مدته : من حين العقد . وقيل : من حين التفرق .

قال القاضى : إذا أسقطاه فى العقد . وقلنا : لا يسقط . ففى بطلان العقد الروايتان فى الشروط الفاسدة .

والذى نصره القاضى وأصحابه ـ ابنه أبو الحسين ، وأبو الخطاب والشريف وغيرهم ، وقدمه غير واحد ـ : أنه لا يسقط مطلقا .

واختار ابن أبى موسى ، والشيخ موفق الدين : أنه يسقط . وقدّمه المصنف هنا . والقول بالتفرقة إليه ميل أبى الخطاب والشيخ تقى الدين هنا . وهو متوجه على المذهب .

قوله : « ويجوز خيار الشرط فوق ثلاث » .

لو باع ما لا يبقى إلى ثلاثة أيام ، كطعام رطب بشرط الخيار ثلاثا . فقال القاضى : يصح الخيار ، ويباع ويحفظ ثمنه إلى المدة .

وحكى عن أصحاب الشافعى لا :يصح، كقولهم فى الإجارة . وعليه قاسوها . وكذلك يتوجه على وجهى الإجارة .

وعلى قولنا : إن تلف بالعتق وغيره يبطل الخيار . فانا نمنع الشرط لاسترجاع القيمة ، لكنها هنا أمانة ، وهناك فى الذمة .

قوله « ويتخرج أن لا ينفسخ إذا لم يبلغه فى المدة » .

هذا التخريج ذكره أبو الخطاب . قال : كالموكل هل يملك عزل وكيله من غير حضوره وعلمه ؟ على روايتين ، أصلا لهذه المسألة .

قال الشيخ تقى الدين : قياس أن الوكالة إذا قلنا لا تنفسخ قبل العلم أن نقول هنا : لا ينفسخ قبل العلم . فإذا انقضت المدة فلم يتصرف الآخر ، حتى بلغه الخبر :

وإذا شرطا الخيار ولم يؤقتاه لم يصح ، وعنه يصح ، ويبقى ما لم يقطعاه . فإن شرطا إلى الجذاذ والحصاد خيارا ، أو أجَّلا فى بيع أو سلم : فعلى روايتين . ولو شرطا الخيار إلى الليل أو الغد سقط بدخوله ، وعنه بخروجه . وإن شرطاه سنة فى أثناء شهر استوفى شهر بالعدد وأحد عشر بالأهلة . وعنه يستوفى الكل بالعدد ، وكذلك كلُّ ما علق بالأشهر : من إجارة ، وعدة ، وصوم كفارة ، ونحوه . ومن

انفسخ ، وإن تصرف قبل بلوغ الخبر : لم يصح ، كما قلنا مثل ذلك فى الرجعة على إحدى الروايتين:أنها إذا تزوجت قبل أن يبلغها خبر الرجعة انعقد النكاح . وقال ابن الجوزى : إذا كان الخيار لأحدهما كان له الفسخ من أنه لا يفسخ إلا بحضوره

وظاهر كلامه وكلام غيره من الأصحاب أنه يملك الفسخ من غير إحضار الثمن

وقال الشيخ تقى الدين : ولا يملك الفسخ إلا برد الثمن . نص عليه .

قال أبو طالب لأحمد يقولون : إذا كان له الخيار ، فمتى قال: اخترت دارى ، أو أرضي :فالخيار له ويطالب بالثمن ؟ قال :كيف له الخيار ولم يعطه ماله؟ ليس هذا بشيء . إن أعطاه فله الخيار . وإن لم يعطه ماله فليس له خيار .

قال الشيخ تقى الدين : فقد نص على أن البائع لا يملك إعادتها إلى ملكه إلا بإحضار الثمن ، كما أن الشفيع لا يملك أخذ الشقص .

قوله « وإذا شرطا الخيار ولم يؤقتاه » .

المذهب : عدم الصحة . قال فى رواية ابن منصور فى الرجل يبيع البيع بشرط ولا يسمى أجلا : فلا يعجبنى حتى يسمى يوما ، أو يومين

وقال أيضا فى رواية ابن منصور : فى رجل اشترى شيئا وهو فيه بالخيار ، ولم يسم إلى متى ؟ فله الخيار أبداً ، أو يأخذه .

قال الشيخ تقى الدين : يتوجه أنه إذا أطلق الخيار ثبت ثلاثا، لخبر حبان .

شرط الخيار له ولزيد جاز ، وكان وكيلا له فيه . وإن قال : لزيد دونى لم يصح . وإن شرطه لزيد وأطلق فعلى وجهين .

قوله « وإن قال لزيد : دونى لم يصح » .

وكذا قطع به فى المستوعب والرعاية وغيرهما .

واختار الشيخ موفق الدين فى المغنى والكافى : أنه يصح . ونصب الخلاف فيه مع القاضي ، لأنه أمكن تصحيحه على هذا الوجه . فتعين .

وقال القاضى أبو الحسين : إذا ابتاع شيئاً وشرط الخيار لغيره صح ، سواء شرط الخيار لنفسه ، أو جعله وكيلا له فى الإمضاء والرد ، أو شرطه للوكيل دونه ، إلا أنه إن شرطه لنفسه وجعله وكيلا . كان له دون الوكيل ، وإن شرطه الوكيل كان الخيار لهما على ظاهر كلامه . وقال أصحاب أبى حنيفة : يصح ويكون لهما ، ثم ذكر مذهب الشافعى واستدل على صحته بأنه خيار مستفاد بالشرط ، فكان لمن شرطه له ، دليله لو شرطاه لأحد المتبايعين . وإذا ثبت أن يكون لمن شرطه له ، وجب أن يكون للوكيل أيضا ، لأن هذا فرعه وعنه ملك ، واستحق أن يكون له كسبه ونماؤه ، وإن فسخ العقد . قطع بهذا ، مع ذكره الخلاف فى نماء المبيع المعيب . وقد قطع فى المستوعب وغيره بأن حكمه حكم نماء المعيب المردود .

وقال الشيخ تقى الدين : أما النماء فان كان المشترى هو الفاسخ فهو كما لو فسخ بالعيب . وفى رد النماء روايتان وإن كان البائع هو الفاسخ ، فهو كفسخ البائع لإفلاس المشترى بالثمن . وفيه أيضا خلاف أقوى من الرد بالعيب ، فإن المنصوص أنه يرجع بالنماء المنفصل ، فلا يكون الخيار دون هذا . انتهى كلامه .

وقد صرح الشيخ موفق بأن ظاهر المذهب أن الزيادة للمفلس ، وقال : لاينبغى أن يكون فى هذا خلاف لظهوره . وقاسه على مسألة العيب والخيار . وهذا قول جماعة ، كابن حامد والقاضى

ويثبت الملك للمشترى فى مدة الخيار، فى أشهر الروايتين . ويكون له كسبه ونماؤه ، وإن فسخ العقد . ومتى تصرف فيه البائع بعتق أو غيره : لم ينفذ ، ولم يكن فسخاً . نص عليه . وأما المشترى فلا ينفذ تصرفه إلا بالعتق، إلا أن يتصرف

وعكس هذا ، وأن الزيادة للبائع لا للمفلس : نقله حنبل، وتأوله غير واحد وهو قول أبي بكر ونصره جماعة ، كأبى الخطاب والشريف . وقدمه جماعة ، كصاحب المحرر والخلاصة ، كما فى الزيادة المتصلة . والفرق ظاهر .

فأما على رواية أن الملك للبائع ولم ينتقل عنه : فالكسب والنماء له .

قوله : « ومتى تصرف البائع بعتق أو غيره لم ينفذ تصرفه » .

كذا ذكره جماعة . وينبغى أن يقال : إن قلنا الملك له ، وكان الخيار له وحده : صح تصرفه ، كما ذكره المصنف فى المشترى .

وذكر الشيخ موفق الدين فى بعض كلامه : أنا إذا قلنا : الملك له ، وكان الخيار لهما ، أوللبائع وحده : أن تصرفه صحيح نافذ . وله إبطال خياره . فأما تصرفه بالعتق فينفذ إن قلنا الملك له .

وقد علل الإمام أحمد فى رواية ابن القاسم عدم جواز عتق البائع : بأنه غير مالك له فى ذلك الوقت ، إنما له فيه خيار .

قوله : « ولم يكن فسخا »

تبع القاضى وأصحابه . ومن الأصحاب من ذكر فى المسألة وجهين ، ومنهم من ذكر روايتين .

وقال فى الرعاية : وقيل : تصرف البائع فى المبيع فسخ على الأصح فلا يصح .

قوله : « وأما المشترى فلا ينفذ تصرفه إلا بالعتق »

إلا أن يتصرف مع البائع ، أو يكون الخيار له وحده . أما تصرفه بالعتق : فينفذ إن قلنا الملك له .

وعنـد الجوزجانى لا ينفذ عتقه ، لـكن إذا لم يناكره حتى انقضى الخيـار مضى ، كأنه يشبهه بالتصرف فى الشقص المشفوع ، ويتخرج مثله فى الرهن . ذكره الشيخ تقى الدين .

وذكر القاضى فى ضمن خيار المجلس : أنه إذا اشترى أباه ، أو من يعتق عليه ، فانه لا يعتق بنفس الشراء ، بل بعد التفرق . وعليه حمل ظاهر قوله عليه الصلاة والسلام : « لا يجزى ولد والده شيئا إلا أن يجده مملوكا فيشتريه فيعتقه »

وذكر فى مسألة انتقال الملك : أن من فوائد الخلاف : إذا اشترى أباه أو ابنه على أنه بالخيار عتق عليه عندنا وعنده[1] لا يعتق .

وذكر الشيخ موفق الدين وغيره : إن اشترى من يعتق عليه يجرى مجرى إعتاقه بصريح

قوله : « وأما تصرفه بغير العتق : فلا ينفذ »

قطع به جماعة . واستثنى الشيخ موفق الدين فى بعض كلامه إذا كان الخيار له وحده ، لأنه لاحق لغيره فيه . وكان ينبغى على قياس كلامه السابق تصحيحه ، وإن كان الخيار لهما ، كما صح تصرف البائع ، وإن كان الخيار لهما . وعن أحمد مايَدُلُّ عليه .

قال محمد بن أبى حرب : قيل لأحمد : رجل اشترى سلعة بشرط فباعه وربح ، الربح لمن ؟ قال : الربح له ، لأنه قد وجب عليه حين عرضه . وكذا نقل يعقوب.

واستثنى فى المحرر تصرف المشترى مع البائع . وهو مبنى على أن التصرف يدل على الرضى ، وفيه الخلاف المشهور وتصحيح هذا التصرف ، مع عدم تصحيح تصرف البائع مطلقا : فيه نظر ، وليس بمذهب للامام أحمد .

---

(١) بهامش الأصل : أى عند أبى حنيفة ، لأن الملك عنده فى مدة الخيار لا ينتقل إلى المشترى .

مع البائع ، أو يكون له الخيار وحده ، وبكل حال يكون تصرفه وسومه ووطؤه إمضاء .

وظاهر كلام القاضي في موضع : أن تصرف المشترى صحيح ، سواء كان الخيار لهما ، أو لأحدهما .

قال الشيخ تقي الدين : وأما المشترى ، فقد أطلق القاضي أن تصرفه ينفذ .

وكأنه — والله أعلم — يريد إذا لم يفسخ البائع العقد ، كما بينه أبو بكر في التنبيه ، فانه استشهد بقول أبي بكر ، وكما أومأ إليه الإمام أحمد فيمن باع الثوب . فقال : يرده إلى صاحبه الأول إن طلبه . فمفهومه أنه إذا لم يطلبه مضى البيع .

وهذا هو الذي دل عليه كلام الإمام أحمد ، وهو قول الجوزجاني . وعليه يدل حديث ابن عمر .

ثم صرح بذلك في مسألة عتق المشترى . فقال : واحتج بأنه لو باعه ، أو وهبه ، أو وقفه : وقف جميع ذلك على إمضاء البائع . كذلك العتق .

والجواب : أنه لا يمنع[1] أن لا ينفذ بيعه وهبته ، وينفذ عتقه ، لما فيه من التغليب والسراية ، كما في العبد المشترك .

وقد ذكر في مسألة انتقال الملك : أن تصرفه بغير العتق ينفذ . انتهى كلامه

وقال في الرعاية : وقيل : تصرف المشترى فيه رضى في الأصح . فيصح إن ملكه بالعقد ، وإلا فلا . فهذه نحو ستة أقوال في صحة تصرف المشترى بغير العتق .

قوله : « وبكل حال يكون تصرفه وسومه ووطؤه إمضاء » .

قال إسماعيل بن سعيد لأحمد : أرأيت إن أعتق المشترى العبد الذي اشترى

---

(١) كذا في كلام الشيخ ، ولعله « يمتنع »

وفى استخدامه روايتان [إحداهما : لم يبطل خياره ، وهو المذهب] .

وهما فى المجلس . فأنكر البائع عتقه ، وأراد أن يرد بيعه ، هل له ذلك ؟ قال : عتق المشترى فيه جائز بمنزلة الموت ، ما لم يرجع البائع فيه قبل عتقه ، ولا يكون للبائع الرجوع فيه إلا بكلام ، مثل البيع الذى لا يكون إلا بالكلام .

قال القاضي : وهذا يدل على أن بيعه لا ينفذ ، ولا يكون فسخا .

ويخرج على هذا جميع تصرفاته بالعتق والوطء لا تنفذ ، ولا تكون دالة على الفسخ . ولا يثبت الفسخ من جهته إلا بلفظ الفسخ ، لأن ملكه قد زال وتصرفاته باطلة : فلم تكن دالة على ملكه، وتصرفه ينفذ. فلهذا كان دالا على الرضا

وقد قال أحمد فى رواية ابن ماهان : إذا ابتاع ثوبا وشرط الخيار لنفسه ثلاثاً ، فعرضه على البيع قبل الثلاث لزمه ، وفى رواية العباس بن محمد : إذا سكن الدار ولبس الثوب لزمه . انتهى كلامه .

فمن الأصحاب من يقول : تصرف البائع فسخ ، وتصرف المشترى إمضاء ، ومنهم من يقول : لا ، ومنهم من يحكى فى ذلك روايتين ومنهم من يجعل تصرف المشتري إمضاء ، ولا يجعل تصرف البائع فسخا ، كما فى المحرر . وصاحب هذا القول فرق بانتقاله للملك وعدمه ، كما ذكره القاضى . وقد يعلل ذلك : بأن تصرف المشترى يدل على الرضا . وقد ينتهض الفعل الدال على الرضى ملزما للعقد ، كما فى وطء المعتقة تحت عبد ، ووطء الكافر المسلم[1] أحد زوجاته ، ووطء المشترى الجارية المعيبة ، بخلاف تصرف البائع فإنه رافع للعقد .

قوله : « وفى استخدامه روايتان »

إحداهما : يبطل خياره . لأنه تصرف منه . أشبه الركوب للدابة . والثانية :

---

(١) كتب فى الأصل فوق كلمة « المسلم » كذا . ولعل معناه : الكافر الذى أسلم جديدا وعنده أكثر من أربع نسوة ، ولما يختر اربعا .

ولوقبلته المبيعة فلم يمنعها ، فخياره باق . نص عليه . ولو أعتقها أو تلفت عنده: بطل خياره . وللبائع الثمن ، وعنه له الفسخ وأخذ القيمة .

لا ، لأنه لا يختص الملك . أشبه النظر .

وقيل : إن قصد تجربته واختياره لم يبطل ، كركوب الدابة ليعلم سيرها ، وإلا بطل ، كركوبها لحاجته . وقيل : إن قصد تجربه المبيع لم يبطل . وإلا فروايتان ، وهو الذى فى الكافى .

قوله « ولو قبلته المبيعة فلم يمنعها فخياره باق » .

نص عليه ، كما لو قبلت البائع . ويحتمل أن يبطل إذا لم يمنعها ، كما لو قبلها وشرط القاضى وجماعة حصول الشهوة منها ، وجماعة لم يشرطوا . فهذا قول ثالث .

قال القاضى : إن أحمد نص على أن مسها إياه لتغميز رأسه ورجليه : لا يبطل خياره ، وأبطل ذلك بمسه إياها .

قال الشيخ تقى الدين : غسل رأسه ، وتغميز رجليه هنا كان بأمره . ولو قال لها : قبليني أو باشريني ففعلت بطل خياره ، وإنما العلة : أن ذلك فعل مباح مع الأجنبى ، بدليل أن أبا موسى غسل رأسه امرأة من قومه . وتغميز الرجل لعلة من وراء حائل . ومناط أحمد : أنه متى نال منها مايحرم على الأجنبى بطل خياره .

فيؤخذ من هذا أن قبلتها له لم يبلغ هو منها مالا يحل لغيره . انتهى كلامه .

وقال أيضا : فلعله يفرق بين أن ينتفع هو بالمبيع ، و بين أن ينفعه المبيع بنفسه .

قوله « ولو أعتقها أو تلفت عنده بطل خياره ، وللبائع الثمن ، وعنه له الفسخ وأخذ القيمة » .

هاتان روايتان منصوصتان .

وجه الأولى ـ وهى اختيار الخرقى وأبى بكر والقاضى فى رءوس مسائله ، ورجحها أبو الحسين وغيره ـ أنه خيار فسخ . فبطل بتلف المبيع ، كخيار الرد بالعيب إذا تلف المبيع . ولا يلزم عليه إذا اختلفا فى الثمن بعد تلف السلعة وتحالفا وفسخا . لأن الفسخ حصل باليمين لا بالخيار .

ولا معنى لقولهم : إنه يستدرك النقص ، ويأخذ الأرش ، فلهذا لم يملك الفسخ وهنا لا يستدرك ، لأنه يبطل بخيار الرجوع فى الهبة ، فانه يسقط بهلاك العين ، وأن يستدرك المقصود . وهذا فيه نظر .

وقد ذكر فى الرعاية : أن بعضهم خَرَّج فى خيار العيب أنه ملك الفسخ ، ويغرم ثمنه ، ويأخذ قيمته الذى وزنه . وقاس أبو الخطاب وغيره على الإقالة .

وعندنا تصح الإقالة مع تلف الثمن . وأما المثمن : فإن قلنا : هى فسخ فوجهان ، وإن قلنا : بيع لم يصح ، ويصح مع تلف بعضه فيما بقي .

ووجه الثانية : عموم قوله عليه الصلاة والسلام « الْبَيِّعَانِ بالخيار مالم يتفرقا » ولأنها مدة ملحقة بالعقد فلم تبطل بتلف المبيع ، كما لو اشترى ثوبا بثوب فتلف أحدهما ، ووجد الآخر بالثوب عيباً ، فانه يرده ويرجع بقيمة ثوبه ، كذا ههنا .

وفرق أبو الحسين بأن فى مسألة الأصل تلف بعض المبيع ، وفى مسألة الفرع : تلف كله ، وفيه نظر ، وهذا اختيار ابن عقيل وغيره ، وقدمها فى الكافى والخلاصة والرعاية وغيرهم .

وذكر القاضى فى الخلاف : أنها أصح الروايتين ، وذكر ابنه أبو الحسين : أن القاضى اختارها فى الخلاف قديما .

وذكر الشيخ تقى الدين : أن أحمد صرح فى رواية أبى طالب بأنه إذا أعتق العبد أو مات ، لم يكن عليه إلا الثمن . وإذا باعه ولم يمكنه رده : ضمنه بالقيمة ، وإن كانت أكثر من الثمن ، ففرق بين ما هو تلف حسيا أو حكميا ، وبين

ما ليس بتلف ، و إنما هو جناية فوّت بها يد المشترى ، فيضمنه ضمان الحيلولة ، فحيثما كان العبد باقيا فعليه القيمة . وحيثما كان تالفا فعلى الروايتين .

وفقه ذلك ظاهر ، فإنه إذا كان باقيا أمكن فسخ العقد لبقاء المعقود عليه و إمكان رجوعه .

وعلى هذا فجميع الفسوخ : من الفسخ بالعيب ، واختلاف المتبايعين ، ونحو ذلك مما اختلف فى جواز فسخها بعد تلف المبيع قد سووا بين الفوت والتلف . لأن التفويت هناك كان بغير تفريط من الذى هو فى يده ، بخلاف التفويت هنا . فإما أن تكون هذه رواية ثالثة ، أو يكون الفرق قولاً واحداً .

يوضح الفرق : أن هناك لم تستحق الفسخ إلا بعد الفوت ، وهنا كان يملك الفسخ قبل الفوت . هذا كلامه .

وهل تعتبر القيمة بيوم العقد ، أو بيوم التلف والاتلاف ؟ فيه وجهان . أصلهما انتقال الملك ، ذكره فى التلخيص ، وقدم فى الرعاية يوم التلف والإتلاف . وإن كان الإتلاف عند البائع فيما هو من ضمانه بطل خياره .

وأما المشترى : فعلى الرواية الأولى : يبطل خياره ، ويلزمه المسمى .

وعلى الثانية : يخير المشترى. فإن أمضى لزمه المسمى . و إن فسخه فمثله أو قيمته

وذكر الشيخ تقى الدين : أن الأب إذا أتلف العين الموهوبة : فإنه مخير بين أن يضمنها إبقاء لملك الابن ، أو لا يضمنها ، لتمكنه من استرجاعها ، وكذلك ما أتلفه الأب من مال ابنه . ذكره أبو الخطاب . قال : ولو جنى المشترى عليها ، أو جنت هى على نفسها عنده ، مثل شجّ الرأس ، فهل يمنع الرد ؟ على الروايتين فى التلف ! ذكره القاضى ، وضعف رواية منعه الرد . وهى مذهب الحنفية على ما اقتضاه كلامه .

ومضمون كلامه : أن فوات جزء منها كفوات جميعها . وعلى هذا فكل

و لا يثبت خيار الشرط فى بيع شُرِط القبض لصحته ، كالصرف والسلم . وفى خيار المجلس فيه روايتان [إحداهما : يثبت ، وهو المذهب] و يثبت الخياران فى الإجارة ، إلا خيار الشرط فى إجارة تلى مدة العقد ، ففيه وجهان [أحدهما :

نقص فى العين أو فى الصفة يمنع الفسخ فى إحدى الروايتين ، وفى الأخرى : له الفسخ واسترجاع الأرش ، لـكن الرواية بالرد هنا : مأخذها غير مأخذ العيب . انتهى كلامه .

قوله : « ولا يثبت خيار الشرط فى بيع شُرط القبض لصحته ».

قال الشيخ تقى الدين : يعنى : من الطرفين أو أحدهما . ويفسد العقد باشتراطه . ذكره القاضى فى ضمن مسألة خيار الشرط فى النكاح . انتهى كلامه

وفساد العقد يخرج على الروايتين فى الشروط الفاسدة ، كما لو شرطا خيار المجلس فى ذلك على رواية . لأنه لا يثبت .

قوله : « إلا خيار الشرط على إجارة تلى مدتها العقد » .

ففيه وجهان . أحـدهما : لايثبت ، لأنه يفضى إلى فوات بعض المنافع المعقود عليها ، أو استيفائهـا فى مدة الخيار . وكلاهما لا يجوز . وهو قول الشافعى ، وله فى الإجارة فى الذمة قولان .

والثانى : يثبت ، وهو قول أبى حنيفة ومالك ، لانه عقد معاونة يصح فسخه بالإقاله ، لم يشترط فيه القبض فى المجلس ، فهو كالبيع . قاله القاضى . واحترز بالأول عن النكاح ، و بالثانى عن الصرف والسلم .

قال الشيخ تقى الدين : أما النـكاح فقد جعل بعض أصحابنا الخلع فيه كالإقالة وأما القبض فى المجلس : فظاهر مذهب الشافعى : أن الإجارة فى الذمة كالسلم فى القبض فيمنعون هذا الوصف ، والقاضى قد سلمه . انتهى كلامه .

ولنا وجهان فيما إذا شرطا تأجيل الأجرة إذا كان العقد على منفعة فى الذمة .

أحدهما : يجوز ، لأنه عوض فى الإجارة ، فجاز تأجيله ، كما لو كان على عين ، والثانى : لا يجوز ، لأنه عقد على مافى الذمة ، فلم يجز تأجيل عوضه كالسلم .

وقطع فى الـكافى بأنه إذا آجره مدة تلى العقد لم يجز شرط الخيار .

وفى خيار المجلس وجهان . أحدهما : لايثبت لما تقدم . والثانى : يثبت ، لأنه يسير .

قال ابن منصور : قلت للإمام أحمد : الرجل يستأجر البيت : إذا شاء أخرجه ، و إذا شـاء خرج ؟ قال : قد وجب بينهما إلى أجـله ، إلى أن ينهدم البيت ، أو يموت البعير ، فلا ينتفع المستأجر بما استأجر ، فيـكون عليه بحساب ما سكن

قال القاضى : ظاهر هذا أن الشرط الفاسد لا يبطل الإجارة .

قال الشيخ تقى الدين : هذا اشتراط للخيار ، لـكنه اشتراط له فى جميع المدة مع الإذن فى الانتفاع .

وقال القاضى فى التعليق ، ضمن مسألة الإجارة : احتج المخالف بأن بعضه تلف إلى مضى ثلاثة أيام . فلا يمكن رده سليما .

فقال القاضى : ينتقض بخيار العيب . فقال المخالف : إذا رد المنفعة بالعيب ضمن منفعة ما مضى من المدة ، وليس كذلك خيار الشرط ، فإنه لا يضمن شيئاً

قال القاضى : فـكان يجب أن يجعل له ، والضمان لقيمة المنفعة لما مضى .

قال الشيخ تقى الدين : حيث جاز المستأجر الانتفاع . فينبغى أن يكون ضمان المنفعة عليه . وحيث لم يجز لم يضمنها مع الرد ، لـكن إذا مضى العقد تكون عليه جميع الأجرة ، أوتقسط على ما بعد مدة الخيار ، وهنا يتوجه أن يكون للمستأجر الانتفاع . و إن كان الخيار لهما أو للبائع ، إذ لا ضرر عليه فيه ، بخلاف البيع ، ولئلا تتعطل المنفعة .

ولو قيل أيضاً فى المبيع : إن المشترى يستوفى منفعته ، ولا يتصرف فى عينه : لتوجه أيضاً . وأظنه مكتوبا فى موضع آخر . انتهى كلامه .

يثبت ، وهو المذهب] ولا يثبتان فى باقى العقود ، إلا خيار المجلس فى المساقاة والمزارعة ، والحوالة ، والسبق ، والشفعة إذا أخذ بها ، فإنه على وجهين [أحدهما :

قوله : « ولا يثبتان فى باقى العقود » .

وذكر القاضى : أن العبد المكاتب والموهوب : لهما الخيار على التأبيد ، بخلاف سيد المكاتب والواهب .

قال الشيخ تقى الدين : وهذا فيه نظر ، وقال ابن عقيل : لا خيار للسيد . لأنه دخل على أنه باع ماله بآلته . وأما العبد فله الخيار أبدا مع القدرة على الوفاء والعجز . فإذا امتنع كان الخيار للسيد ، هذا ظاهر كلام الخرقى .

وقال أبو بكر: إن كان قادراً على الوفاء فلاخيار له . و إن عجز عنه فله الخيار.

قال ابن عقيل : والواهب بالخيار : إن شاء قبض ، و إن شاء منع .

وظاهر كلامه فى المحرر : أن القسمة إذا دخلها رد ففيها الخياران ، لأنها بيع و إلا فلا .

وقطع القاضى فى الخلاف وغيره بثبوت الخيارين مطلقا . وقطع به فى الرعاية ، قال : لأن وضعها للارتياء والنظر . وهذا يحتاج إليه هنا .

وقال ابن عقيل : إن كان فيها رد فهى كالبيع ، يدخلها الخياران ، و إن لم يكن فيها رد ، وتعدلت السهام ، ووقعت القرعة : فلا خيار ، لأنه حكم . و إن كان القاسم المشتركين ، فلا يدخلها خيار المجلس أيضاً . لأنها إفراز حق ، وليست بيعاً . انتهى كلامه .

وذكر ابن الزاغونى كما ذكر القاضى .

وقال الأزجى فى نهايته : القسمة : إفراز حق على الصحيح ، فلا يدخلها خيار المجلس ، و إن كان فيها رد احتمل أن يدخلها خيار المجلس .

قوله : « إلا خيار المجلس فى المساقاة والمزارعة والحوالة والسبق والشفعة إذا أخذ بها فإنها على وجهين » .

لا يثبت فيما ذكر ، وهو المذهب] .

الوجهان فى المساقاة والمزارعة والسبق ، قيل : هما بناء على الخلاف فى جواز ذلك ولزومه ، وقيل : هما على لزومه . والحوالة والشفعة : لا خيار فيهما فى وجه ، لأن من لا رضى له لا خيار له . و إذا لم يثبت فى أحد طرفيه لا يثبت فى الآخر ، كسائر العقود .

والوجه الثانى : يثبت الخيار للمحيل والشفيع ، لأن العوض مقصود . فأشبه سائر عقود المعاوضة .

وقال الشيخ تقي الدين : خيار الشرط فى هذه الأشياء أقوى من خيار المجلس ، بدليل أن النكاح والصداق والضمان لنا فيها خلاف فى خيار الشرط ، دون خيار المجلس . ولأن خيار المجلس ثابت بالشرع . فلا يمكن أن يلحق بالمنصوص ما ليس فى معناه ، بخلاف خيار الشرط ، فإنه تابع لرضاهما . والأصل عندنا : أن الشرط يتبع رضا المتشارطين . والأصل صحتها فى العقود . و إنما يناسب البطلان من يقول : إن خيار الشرط ثابت على خلاف القياس . وليس ذلك قولنا .

وقولهم « ينافى مقتضى العقد » إنما ينافى مقتضى العقد المطلق ، وكذلك جميع الشروط . وقد أبطل الإمام أحمد حجة من استدل بنهيه عن بيع وشرط . ولأن خيار الشرط يجوز بغير توقيت ، ولو كان منافيا لتقدر بقدر الضرورة ، أو تقدر بالشرع كما ادعاه غيرنا ، ولا يجوز فى عقود العبادات : من الإحرام ، والاعتكاف ، ما يخالف مقتضى العقد المطلق فى المعاملات .

وعلى هذا : فلو اشترط فى العقود اللازمة الجواز على وجه لا يمنع التصرف فى المعقود عليه ، مثل أن يشترط فى الرهن : أنِّى متى شئت فسخْتُه ، أو فى الكتابة : إذا شئت فسختها ، أو فى الإجارة . فهذا اشتراط خيار مؤبد ، وهو أبعد عن الجواز . وللجواز وجه ، كما لو اشترط فى العقود الجائزة من المضاربة ونحوها اللزوم .

وخيـار الشرط والشفعة ، وحد القذف لا تورث إلا بمطالبة من الميت . نص عليه . ويتخرج أنها تورث .

والضابط : أن حقيقة الخيار هو القدرة على فسخ العقد ، فتارة يشترط ثبوته فيما ليس فيه مؤقتاً أو مطلقا ، وتارة يشترط نفيه فيما ليس فيه مؤقتا أو مطلقا ، إلا أن اشتراط نفيه مطلقا باطل قطعاً ، مثل أن يشترط : أني مضار بك على أنه لاخيار لى فى الفسخ . فهذا باطل ، لما فيه من الفساد .

قوله : « وخيار الشرط ـ إلى آخره » .

لأنه حق فسخ ، لا يجوز الاعتياض عنه فلم يورث ، كخيار رجوع الوالد فيما وهبه لولده .

وقال القاضى في الخلاف : وهذه الطريقة أجود الطرق ، والاعتماد عليها . انتهى كلامه .

وفيهـا نظر . لأن ذلك لمعنى فى الأب يختص به . ولهذا لا يجوز لواهب حى سواه الرجوع ، فلهذا لم يورث الرجوع فيها .

وقول الأصحاب : إن هذا ينتقض بما لو وهب الجدُّ ابنَ ابنه شيئاً ثم مات : لا يجوز لابنه الرجوع . فيه نظر ، لأن الجد لا رجوع له ليرثه عنه ابنه ، وأنه ليس بواهب فلا وجه لرجوعه .

والتخريج بالإرث: ذكره أبو الخطاب وجماعة ، وصرحوا بأنه من مسألة من مات وعليه دين مؤجل ، هل يحل بموته ؟ وفيه خلاف مشهور عن الإمام أحمد . والمنصور فى كتب الخلاف : أنه لا يحل ، ومذهب الأئمة الثلاثة أنه يحل .

وذكر غير واحد ـ كابن الجوزى ـ هذا التخريج وجهـا فى مذهب مالك والشافعى : أن الخيار يورث . ووافقنا أبو حنيفة .

وقد جعل الأصحاب مسألة الأصل حجة فى مسألة الخيار ، فقالوا : مدة ملحقة بالعقد ، فلم تورث كالأجل . وهذا لايخلو من نظر .

ومن علق عتق عبده ببيعه فباعه عتق وانفسخ البيع . نص عليه . وقيل :

وقد قال الخرقى : يورث خيار الوصية ، وهو ما إذا مات الموُصى له قبل الرد والقبول بعد موت الموصى .

قال القاضى : ولم يتحصل لى الفرق بينهما و بين خيار الشرط .

قال ابن عقيل : ويجوز أن يكون الفرق ـ على ما وقع لى ـ : أن الوصية فيها معنى المال فهى كخيار العيب والصفة ، وخيار الشرط ليس فيه معنى المال ، وأن الوصية لما كان لزومها يقف على الموت لم تبطل بالموت ، وخيار الشرط بخلافه .

وتخصيص صاحب المحرر مسألة خيار الشرط بالذكر ، وكذا غيره من الأصحاب : يدل على أن خيار المجلس ليس كذلك ، تخصيصا لثبوته بمن ثبت له فى المجلس .

وقال الشيخ موفق الدين : و إن مات فى خيار المجلس بطل خياره ، وفى خيار صاحبه وجهان ، أحدهما : يبطل ، لأن الموت أعظم من الفرقة ، والثانى : لا يبطل لأن فرقة الأبدان لم توجد .

وقطع فى الرعاية بأن حكم خيار المجلس حكم خيار الشرط فى الإرث وعدمه ، لأن الفرقة المعتبرة لم توجد . ولهذا لم يبطل خيار الآخر فى أحد الوجهين ، ولأن الخيار قد ثبت لغير من هو فى المجلس ، كما لو طرأ جنون أو نحوه . فإن الولى يقوم مقامه ، كذا فى مسألتنا ، لكن فى مسألة الأصل لم يزل الملك .

ونص الإمام أحمد فى رواية الأثرم على أن خيار المجلس لا يورث ، ولم يفرق بين الطلب وغيره . ولعل مراده إذا لم يطلب ، كقوله فى خيار الشرط ، فإنه قال فى الثلاثة المذكورة فى غير موضع : إنها لا تورث ، فإذا كان قد طلب فللورثة أن يطلبوا فى الحد والشفعة والخيار .

وجعل فى الرعاية خيار العيب والتحالف ، كخيار الشرط ، وفيه نظر . وهو خلاف المعروف من مذهبنا ومذاهب العلماء .

قوله : « ومن علق عتق عبده ببيعه فباعه عتق وانفسخ . نص عليه

لا يعتق إلا إذا قلنا : لم ينتقل الملك من مع الخيـار . وقيل : يعتق إلا إذا نفيا الخيار فى العقد ، وصححنا نفيه . فانه لا يعتق .

وقيل : لا يعتق إلا إذا قلنا : لم ينتقل الملك مع الخيار ، وقيل : يعتق إلا إذا نفيا الخيار فى العقد ، وصححنا نفيه » .

هذا القول والذى قبله قطع بكل واحد منهما ابن عقيل فى موضعين من هذا الباب . وعللهما بالملك وعدمه . فهو كما لو قال لمدخول بها : أنت طالق ، ثم طالق إن دخلت الدار . فدخلت ، وقعت طلقة بعد أخرى ، بخلاف غير المدخول بها ، لأنه لم تبق له عليها رجعة . فقد عرف أن القول عليهما واحدة . و إن كان البناء مختلفا .

ولو قال « وقيل : يعتق فى موضع يحكم له بالملك فقط » حصل المقصود .

وقد ذكر ابن عقيل فى الفصول فى غير هذا الباب المنصوص . فذكر قول الإمام أحمد فى رواية البائع ، قيل له : كيف يعتق ، وقد زال ملـكه ؟ فقال : كما يملك الوصية بعد الموت.

قال ابن عقيل : وهذا صحيح . لأن الوصية تستند أن يلفظ بهـا فى حال ملـكه .

وذكر الشيخ تقى الدين : أن الامام أحمد نص على هذا فى رواية الأثرم ومثنى .

وقد ذكر القاضى قول الامام أحمد فى رجلين قال أحدهما : إن بعت منك غلامى فهو حر . وقال الآخر : إن اشتريته فهو حر . فباعه منه : عتق من مال البائع . فقيل له : كيف ؟ و إنما وجب العتق بعد البيع .فقال : لو وصى لرجل بمائة درهم ومات : يعطاها ، و إن كانت وجبت بعد الموت ، ولاملك له . فهذا مثله .

قال القاضى : فقدصرح أن العتق يقع بعد زوال ملـكه . وشبهه بالوصية . وقد نص على أن العتق المباشر لايقع ، لأن العتق المعلق قد وجد أحد طرفيه فى ملك .

وقد ذكر بعضهم فى مسألة الأثرم هذه، التى نقلها القاضى رواية أنه يعتق على المشترى. ولم يذكر على هذه الرواية القول بصحة تعليق العتق بالملك، وفيه روايتان مشهورتان. فإن قلنا لا يصح: عتق على البائع، وإن قلنا يصح: فهل يعتق على البائع، أو على المشترى؟ فيه روايتان.

ووجه المنصوص الذى قدمه فى المحرر: ماذكره غير واحد: من أن زمن انتقال الملك زمن للحرية، لأن البيع سبب لنقل الملك وشرط للحرية. فيجب تغليب الحرية. كما لو قال لعبده: إن مت فأنت حر.

واحتج بعضهم - وذكره فى المغنى - بأنه علق حريته على فعله للبيع، والصادر منه فى البيع: إنما هو الإيجاب، فمتى قال المشترى: بعتك، فقد وجد شرط الحرية. فيعتق قبل قبول المشترى، وكذا صرح به فى المستوعب فى كتاب العتق: أنه متى أوجب البيع عتق.

وصرح ابن عقيل والشيخ موفق الدين فى الأيمان: أنه لا يعتق بمجرد الإيجاب، بل بالقبول، وكذا ذكره القاضى. وقد ذكروا فيما إذا حلف لا يبيع: أنه لا يحنث بمجرد الإيجاب.

وقال الشيخ موفق الدين: لا نعلم فيه خلافا. وهذا هو الصواب، قال الشيخ: وعلله القاضى بأن الخيار ثابت فى كل بيع، فلا ينقطع تصرفه فيه. فعلى هذا: لو تخايرا، ثم باعه: لم يعتق. ولا يصح هذا التعليل على مذهبنا، لأننا قد ذكرنا أن البائع لو أعتق فى مدة الخيار لم ينفذ إعتاقه. انتهى كلامه.

ولم أجد أحداً صرح بانفساخ البيع قبل صاحب المحرر. وهو حسن، لأنه عقد صحيح امتنع استمراره ودوامه.

وقال الشيخ تقى الدين: قول الجد «انفسخ البيع» فيه نظر، أو تجوُّز. فإن كلام الإمام أحمد فى هذه المسألة يدل على أن هذا عنده مثل الوصية والتدبير،

وأنه كما جاز له أن يملك ويعتق بعد انعقاد السبب المخرج لملكه وهو الموت ، فكذلك له أن يعتق بعد انعقاد السبب المخرج لملكه ، وهو البيع . وهناك لا نقول : إن المدبر ملكه الورثة ثم عتق ، بل نقول : التدبير منع الموت أن يوجب ملك الورثة . وكذلك هنا التعليق المتقدم منع البيع أن ينقل الملك إلى المشترى ، وكأن البيع هنا له موجبان : عتق، وملك . فقدم العتق لانعقاد سببه قبل البيع ، وعلمنا بقوله « إذا بعتك » أى إذا عقدت عليك عقد بيع من شأنه أن ينقل الملك لولا هذا التعليق ، فأنت حر .

وإن قلنا : إن الملك انتقل إلى المشترى لم يخرج عن ملكه ، لكن يقال : الانفساخ إنما يستدعى انعقاداً ، سواء اقتضى انعقاد الملك أولم يقتضه ، ولا نقول : إن البيع هنا نقل الملك ، لأنه لو نقله وعتق العبد : خرج عن أن يكون ناقلا . ولزم الدور . فكان لا يصح بيعه ولا عتقه ، لأنه إذا كان التقدير : إذا بعتك بيعاً ينتقل به الملك فأنت حر . فاذا انتقل الملك عتق ، وإذا عتق لم يكن البيع ناقلا للملك ، إلا أن يقال : إن الملك زال بعد ثبوته ، وهذا غير جائز .

وعلى هذا : فلو قال : إذا ملكتك فأنت حر : عتق بالبيع ونحوه ، ولوقال : إذا خرجت عن ملكى فأنت حر ، أو إذا صرت ملكا لغيرى فأنت حر . فهنا ينبغى أن لا يعتق ، لأنه أوقع العتق فى حال عدم ملكه ، وفى الأولى : أوقعه عقب سبب زوال ملكه ، إلا أن يقال : يقع هنا . ويكون قوله : « خرجت عن ملكى » أى انعقد سبب حريتك ، أو يقول فى الجميع : خرج عن ملكه ، ثم خرج عن ملك ذلك المالك ، ويكون التعليق المتقدم منع الملك من الدوام ، كما منع سبب الملك من الملك .

وعلى قياس هذه المسألة : متى علق الطلاق ، أو العتاق بسبب يزيل ملكه عن العبد ، أو الزوجة : وقع الطلاق والعتاق. ولم يترتب على ذلك السبب حكمه .

مثـل أن يقال : إذا وهبتك ، أو يقول : إذا أصدقتكِ ، أو صـالحت بكَ عن قصاص .

وكذلك لو علقه بسبب يمنعه التصرف ، مثل أن يقول: إذا رهنتك ، إن قلنا لا يجوز عتق الراهن، بخلاف ما لو قال: إذا أجرتك. فإن الإجارة لا تمنع صحة العتق.

وأما فى الطلاق : فلو قال : إن خلعتك فأنت طالق ثلاثا . فإنه على قياس هذا يقع بها الثلاث ، ولا يوجب الخلع حكمه ، لأنها عقب الخلع إن أوقعنا الثلاث لم يقع بينونة ، و إن أوقعنا بينونة لم تقع الثلاث .

لـكن قد يقال : إن الخلع لا يقبـل الفسخ ، ولا يصح وجوده منفـكا عن حكمه . ولو قال : إن خلعتك فأنت طالق ، فهنا الخلع يصح . لأن التعليق المتقدم لا يمنع نفوذ حكمه ، لـكن فى وقوع الطلاق هنـا تردد ، فإنه يقع مع البينونة . وهذا مبنى على أصلين :

أحدهما : هو أن شرط الحـكم إذا زال قبـل حصول سببه لم يثبت الحـكم ، و إن زال بعد ثبوت الحـكم لم يقدح فيه ، مثال الأول: إذا قال : إن دخلت الدار فأنت طالق، فدخلت بعد البينونة ، ومثال الثانى: إن تبين بعد الدخول ، و إن زال مع السبب أو عقب السبب ، فالمشهور عند أصحابنا : أن الحـكم لا يثبت ، كما لو قال : أنت طالق مع موتى ، أو عقب موتى ، وكما لو قال لزوجته الأمة : إذا ملـكتك فأنت طالق . فشرط الطلاق يزول عقب السبب ، قالوا : لا تطلق .

الثاني : أن السبب إذا كان من فعله أمكنه أن يبطل حكمه، مثل أن يقول : إذا بعتك فأنت حر ، أو إذا خلعتك فأنت طالق ثلاثا .

أما إذا كان السبب من فعل غيره ، أو كان يرتب عليه حكما شرعيا ، مثل انفساخ النـكاح عقب الملك : فهنا ليس مثل الأول . انتهى كلامه .

ولو قال : إن أكلت لك ثمناً فأنت حر ، فباعه بمكيل أو موزون أو غيرهما ، أو بنقد : لم يعتق ، قاله في الرعاية .

ولا يحل لأحد أن يبدى المشترى فى مدة الخيار مثل السلعة بدون الثمن ليفسخ ويشترى منه ، وهو بيعه على بيع أخيه ، ولا أن يزيد عليه ليفسخ البائع ويعقد معه ، وهو شراؤه على شرائه . فإن فعلا ذلك فهل يصح البيع الثانى ؟ على وجهين [أحدهما : لايصح بيع الثانى . وهو المذهب]

وقال الشيخ تقى الدين : قياس المذهب : أن يكون الأكل عبارة عن الاستحقاق[1] ، فيكون كقوله : إن بعتك ، أو يكون عبارة عن الأخذ ، فلو أبرأ من الثمن لم يعتق ، وإن قبضه عتق ، ولا يضر تأخر الصفة عن المبيع .

قوله : « ولا يحل لأحد ـ إلى آخره »

وكذا عبارة غير واحد ، وعبارة بعضهم « بشراء المسلم على المسلم ، وبيع المسلم على المسلم » والمنقول عن إمامنا المعروف فى مذهبه : أنه لا يحرم على مسلم أن يخطب على خطبة كافر ، وهو يؤيد العبارة الثانية ، وهو ظاهر الأحاديث فى ذلك .

قوله : « مثل السلعة بدون الثمن ، أو به ، أو أجود من السلعة ، أو أكثر »

قطع به غير واحد . وهو صحيح . وعلى هذا : لو بذل للمشترى أجنبى من المبيع سلعة بأكثر من ثمن التى اشتراها ، كمن اشترى سلعة بعشرة ، فبذل له فى زمن الخيار سلعة بخمسة عشر : جاز ذلك .

وذكر الأزجى فى النهاية فى جوازه احتمالين . وإن رضى البائع أن يبيع على بتيعه ، وأذن له فى ذلك : فإطلاق كلام الأصحاب يقتضى المنع ، والتعليل يقتضى الجواز . وهو أولى . لأن صورة الإذن مستثناة فى الصحيحين ، أو فى أحدهما من عموم النهي . وقال فى النهاية : الصحيح من المذهب أنه لا يجوز .

قوله : « فإن فعلا ذلك ، فهل يصح البيع الثانى ؟ على وجهين »

---

(١) بهامش الأصل : الذى فى شرح المحرر للشيخ تقى الدين « عبارة عن الاستيجاب »

وقال ابن الجوزى : فالبيع باطل فى ظاهر المذهب . وقدمه الشيخ موفق الدين وغيره ، لظاهر النهى . وحكاه فى المستوعب عن أبى بكر . وحكى عن القاضى وأبى الخطاب : أنه يصح ، لأن المحرم سابق على عقد البيع ، ولأن الفسخ الذى حصل به الضرر صحيح ، فالبيع المحصل للمصلحة أولى . ولأن النهى لحق آدمى . فأشبه بيع النجش .

وقطع بالخلاف فى الهداية والخلاصة .

وقال فى الرعاية : وفى صحة العقد الثاني روايتان ، أشهرهما بطلانه .

قال الشيخ تقى الدين : وهذا القول يعم ما إذا كان أحد المتبايعين وكيلا أو وليا ليتيم أو غيره ، ويكون بيع المزايدة جائزا فى الوقت الذى يجوز فيه الاستيام . لأن الرجل الزائد سائم دون ما بعد ذلك . وهذا هو التوفيق بين حديث المزايدة وحديث النهى عن السوم . ويكون ثبوت الخيار لايبيح الفسخ فى هذه الصورة ، لما فيه من الضرر ، كما أنه لايجوز التفريق خشية أن يستقيله على الرايتين عنه[1] ، وإن كان يملك التفرق إلا بهذه النية . ولو قيل : إنه فى بيوع المزايدة ليس لأحدهما أن يفسخ ، لما فيه من الضرر بالآخر : كان متوجها ، لأنه لو لم يقبل أمكنه أن يبيع الذى قبله ، فإذا قبل ثم فسخ : كان قد غر البائع ، بل يتوجه ، كقول مالك: إنه فى بيع المزايدة إذا زاد أحدهما شيئاً لزمه، وإن كان المستام المطلق لا يلزمه ، فإنه بزيادته فوت عليه الطالب الأول . ألا ترى أنه فى النجش إذا زاد قد غرّ المشترى ؟ فكذلك هنا إذا زاد فقد غر البائع . والفرق بين المساومة التى كانت غالبة على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وبيع المزايدة : ظاهر ، وإخراج الصور القليلة من العموم لمعارض : أمر مستمر فى الأدلة الشرعية . وقد نهى النبى صلى الله عليه وسلم عن أنواع من العقود ، لما فيها من الضرر بالغير . فعلى قياسه : ينهى عن الفسوخ التى فيها إضرار بالغير ، انتهى كلامه .

(١) بهامش الأصل : فى شرح المحرر « على أبين الروايتين عنه »

باب ما يجوز بيعه، وما يشترط لصحته

كل ما أبيح نفعه واقتناؤه مطلقا : فبيعه جائز ، كالعقارات والمتاع ، والبغل والحمار ونحوها ، فأما الحشرات وآلات اللهو والكلاب والسرجين النجس : فلا

ويحرم سومه على سوم أخيه ، وقيل : يكره . وهذا فيما إذا وجد من البائع تصريح بالرضى . فإن ظهر ما يدل على عدم الرضى لم يحرم ، وكذا إن لم يوجد ما يدل على الرضى ولا عدمه . قطع به الشيخ وغيره . وقيل : يحرم . وإن ظهر ما يدل على الرضى من غير تصريح لم يحرم . قطع به فى المستوعب ، وهو قول القاضى وإليه ميل الشيخ . قال : والحكم في الفساد كالحكم فى البيع على بيع أخيه فى الموضع الذى حكمنا بالتحريم فيه . وقطع فى الرعاية بالصحة . والقول بالصحة أشبه بالمذهب ، كصحة العقد مع تحريم الخطبة فى الأصح .

وقال الشيخ تقى الدين : وأما استيامه على سوم أخيه : فكخطبته على خطبة أخيه ، يفرق فيه بين الركون وعدمه ، ولهذا جاز بيع المزايدة ، لأن البائع طالب المزايدة ، فلم يركن ، بل رده ولو لم يُجب برد ولاقبول . ففيه وجهان ، لكن بيع المزايدة ظاهر فيما إذا كانت السلعة أو المنفعة بين البائع أو المؤجر . فأما المستأجر لحانوت ، وفى رأس الحول إن لم يزد عليه أحد وإلا أجره المالك[1] : فهذا ليس مثل بيع المزايدة ، فإن المالك لم يطلب ولم يزد ، وإنما تشبه مسألة الوجهين ، وقال : استئجاره على استئجار أخيه ، واقتراضه على اقتراض أخيه ، واتهابه على اتهاب أخيه : مثل شرائه على شراء أخيه ، وكذا اقتراضه فى الديوان ، وطلبه العمل فى الولايات ونحو ذلك .

قوله فى الكلب : « لا يجوز بيعه » .

---

(١) بهامش الأصل : الذى فى شرح المحرر « وإلا أجرة الملك » .

يجوز بيعهـا . وهل يجوز بيع الهر والفيل والفهد والصقر والبازى ؟ على روايتين [إحداهما : يجوز بيعه . وهو المذهب]

ولا يجوز بيع الدهن النجس ، ولا يطهر بالغسل . وفى الاستصباح به روايتان [إحداهما : يجوز الاستصباح به فى غـير المـ . . . . (1)] وقال أبو الخطاب : يطهر بالغسل ، فعلى قوله : يجوز بيعه .

ويجوز بيع دود القز ، وفى بزره وجهان [أحدهما : يجوز بيعه . وهو المذهب].

ولا يجوز بيع لبن الآدمية . وقيل : يجوز . وقيل : يجوز من الأمة ، دون الحرة . ولا يجوز بيع العبد المنذور عتقه . ويجوز بيع المرتد والجانى . نص عليه .

وفى المتحتم قتله المحاربة وجهان [أحدهما : يصح بيعه ، وهو المذهب].

ويكره بيع المصحف تنزيها . وعنه يحرم ، وكذلك إجارته .

ظاهره مطلقا ، وهو صحيح . وقد نص الإمام أحمـد على التسوية بين كلب الصيد وغيره فى رواية جماعة ، منهم الميمونى وأبو طالب وحرب والأثرم ، ولم تصح زيادة استثناء كلب الصيد من عموم النهى . وكذا ضعف هـذه الرواية جماعة كالدارقطني والبيهقى ، مع أن لها طرقا .

فإن أهدى رجل لرجل كلبا فأثابه منه فلا بأس به ، ذكره الخلال .

قال حنبل : قال عمى : ثمن الكلب حرمه رسول الله صلى الله عليه وسلم ، وسؤره نجس (2) يغسل منه الإناء ، قيل له : فى رجل أهـدى إلى رجل كلبا يصطاد : ترى له أن يثيبه عليه ؟ قال : هذا خلاف الثمن ، هذا عوض من شىء . فأما الثمن فلا أراه ، لا يباع الكلب ، ولا يشترى ، ولا يؤكل ثمنه ، وإنما أحل صيده . ويصح على قول أكثر العلماء .

قوله : « وكذا إجارته » .

---

(1) بقية الكلمة أكلها مقص المجلد . ولعلها « المسجد »

(2) بهامش الأصل : الذى فى شرح المحرر « رجس » .

ويجوز شراؤه وإبداله، وعنه يكره .

تخصيص البيع والإجارة يدل على إباحة غيرهما . وهو صحيح ، إلا فى رهن المصحف ، فإنه كبيعه ، وقد ذكره فى موضعه .

قال غير واحد ، كالقاضى أبو الحسين : تصح هبته ووقفه ، رواية واحدة ، لأنه ليس من هذه الأشياء ما يعود بنقصه ، وكذا ذكر القاضى أبو يعلى .

قوله : « ويجوز شراؤه وإبداله ، وعنه يكره » .

ذكره أكثرهم ، وقد علل الشيخ موفق الدين رواية كراهة شرائه : بأن المقصود منه كلام الله ، فيجب صيانته عن الابتذال ، وفى جواز شرائه : التسبب إلى ذلك والمعونة عليه .

وذكر القاضى أبو الحسين فى جواز شراء المصحف وإبداله روايتين . إحداهما : الجواز ، والثانية : لا يجوز .

وكذا ذكر القاضى أبو يعلى ، قال : إذا قلنا : يصح بيعه ، فأولى أن يجوز شراؤه ، وإن قلنا : لا يجوز بيعه . فهل يجوز شراؤه ؟ على روايتين ، إحداهما : لا يجوز أيضا ، نص عليه فى رواية حنبل وحرب . فقال فى رواية حنبل : أكره بيع المصاحف وشراؤها ، فإذا أراد الرجل مصحفا . استكتب وأعطى الأجرة .

وقال فى رواية حرب ــ وقد سئل عن بيع المصاحف وشرائها ــ ؟ قال : لا ، وكرهه ، والثانية : يجوز .

قال فى رواية المروزى : لا بأس بشراء المصحف ، ويكره بيعه .

وقال فى رواية الأثرم وإبراهيم بن الحارث : الشراء أسهل ، ولم نر به بأساً .

وقال فى رواية ابن منصور فى بيع المصاحف : لا أعلم فيه رخصة ، والشراء أهون .

وقال فى رواية أبى الحارث : بيع المصاحف لا يعجبنى ، وشراؤها أسهل .

ولا يصح بيع ما يعجز عن تسليمه ، كالنحل فى الهواء ، والسمك فى الماء ، والعين المغصوبة إلا من غاصبها ، أو قادر على تخليصها ، و إن عجز عن التخليص فله الفسخ .

وروى ابن أبى داود بإسناده عن عُبادة بن نُسَيّ : أن عمر كان يقول « لا تبيعوا المصاحف ولا تشتروها » .

و بإسناده عن ابن مسعود « كره بيعها وشراءها » وعن أبى هريرة وعن جابر « كره بيعها وشراءها » و بإسناده عن ابن عباس وجابر « ابتعها ولاتبعها » .

وروى الأثرم بإسناده عن عطاء عن ابن عباس « اشتر المصحف ولا تبعه » ثم ذكر القاضى روايتين فى جواز استبداله بمثله .

وتخصيصه المصحف يدل على إباحة ذلك كله فى كتب العلم ، وقد قال الإمام أحمد فى رواية أبى طالب ـ وسأله عن بيع كتب العلم ـ ؟ قال : لا يباع العلم ، ولكن يدعه لولده ينتفع به ، أو لغير ولده ينتفع به .

قال الشيخ تقى الدين ـ بعد أن ذكر الكلام فى المصحف ـ وكذلك فى المعاوضة على المنافع الدينية من العلم ونحوه ، وكذلك الاستئجار هناك مثل الابتياع هنا ، و إبدال منفعة دينية بمنفعة دينية كما هنا ، إذ لا فرق بين الأعيان الدينية والمنافع .

و يتوجه فى هذا وأمثاله : أنه يجوز للحاجة كالرواية المذكورة فى التعليم . فينبغي أن يفرق فى الأعيان بين المحتاج وغيره ، كما فرق فى المنافع .

وما لم يجز بيعه فينبغى أن لا يجوز أن يوهب هبة يبتغى بها الثواب ، لحديث المكارمة بالخمر ، وكذلك ينبغى أن لا يجوز استنقاذ آدمى أو مصحف ونحو ذلك بها ، مثل أن نعطى لكافر خمرا ، أو ميتة ، أو دهنا نجساً ، ليعطينا مسلماً بدله ، أو مصحفاً ، انتهى كلامه .

وقال الشيخ موفق الدين فى الدهن النجس : يجوز أن يدفع إلى الكافر .

ويصح بيع النحل فى كوّاراته معها وبدونها ، إذا شوهد داخلا إليها .

فى فكاك مسلم ، ويعلم الكافر بنجاسته ، لأنه ليس ببيع فى الحقيقة ، إنما هو استنقاذ مسلم . انتهى كلامه

وعلى قياسه : مالم يجز بيعه كالخمر ولحم الميتة ونحو ذلك .

قوله : « ويجوز بيع النحل فى كواراته معها وبدونها ، إذا شوهد داخلا إليها » .

اشتراط كونه فى الكوارات : ليكون مقدوراً عليه ، واشتراط مشاهدته داخلا إليها : لبحصل العلم به ، لأن رؤيته فى الكوارة لا يأتى على جميعه .

وقال فى المغنى : ويجوز بيع النحل إذا شاهدها محبوسة . بحيث لا يمكنها أن تمتنع ، قال : واختلف أصحابنا فى كواراتها ، فقال القاضى : لا يجوز ، لأنه لايمكن مشاهدتها جميعها ، ولأنه لا يخلو من عسل يكون مبيعاً معها ، وهو مجهول .

وقال أبو الخطاب : يجوز بيعها فى كواراتها ومنفردة عنها ، فإنه يمكن مشاهدتها من كوراتها إذا فتح رأسها ، وتعرف كثرته من قلته ، وخفاء بعضه لا يمنع صحة بيعه كالصبرة ، وكما لو كان فى وعائها . فإنه يكون على بعض فلا يشاهد إلا ظاهره . والعسل حكمه فى البيع تبعاً ، فلا تضر جهالته ، كأساسات الحيطان .

فإن لم تمكن مشاهدته لكونه مستوراً بأقراصه ، ولم يعرف : لم يجز بيعه لجهالته . انتهى كلامه .

وقال فى الكافى : ويجوز بيع النحل فى كواراته ومنفرداً عنها ، إذا رؤى وعلم قدره .

وذكر الشيخ تقى الدين كلامه فى الكافى ، ثم قال : وهذا الكلام يقتضى أنه اشترط العلم فقط ، وأنه يصح بيعه طائراً ، كالعبد الخارج من المنزل ، وهو أصح . انتهى كلامه .

ويجوز بيع العين المؤجرة .

وعلى قياسه : الطائر الذى له منزل يرجع إليه فى العادة، وينبغى أن تكون الدابة الخارجة عن المنزل كالعبد . لأنه قادر على استحضارها .

وقال فى المستوعب : ويجوز بيع النحل مع الكوارات ، ومنفردا عنها ، وكذا قال فى المذهب وغيره . ولعل مرادهم : ولا يمكنه أن يمتنع لاشتراطهم القدرة على التسليم .

فقد ظهر أن بيع النحل وحده فى غير كوارته يصح ، إن لم يمكنه الامتناع ، وإن أمكنه والعادة أخذه فقولان ، وفى كواراته وحده أو معها ومع العسل : هل يصح أو لا ؟ وإن شاهده داخلا صح ، وإلا فلا .

وقال فى الرعاية : ولا تباع كوارة بما فيها من عسل ونحل ، فيصير هذا قولا رابعا . وقال ابن حمدان : بلى ، بشرطه المذكور ، وهذا كلام غير واحد .

قوله : « ويجوز بيع العين المؤجرة »

نص عليه فى غير موضع .

قال القاضى : نص عليه فى رواية ابن منصور وأحمد بن سعيد وجعفر بن محمد ، وهو قول مالك . وقال أبو حنيفة : ليس له أن يبيعها قبل انقضاء المدة إلا برضى المستأجر ، أو يكون عليه دين ، فيحبس به ، فيبيعه فى دينه .

وللشافعى قولان ، أحدهما : مثل قولنا ، والثانى : مثل قول أبى حنيفة .

وذكر فى الرعاية : أن بعض الأصحاب خرج منه البيع . وقد نقل الميمونى عن الإمام أحمد سأله رجل : اكتريت داراً أربعة أشهر ، فخرج بعد شهر ؟ فسمعته يقول : مذهبنا أنه يلزمه الكراء .

ثم قال أبو عبد الله : ليس له أن يخرجه من منزله ، قلت : ولا له أن يبيعه ؟ فقال : ولا له أن يبيعه ، إلا أن يبين شرطه ، هذا الذى له فيه .

ولا يجوز بيع الحمل فى البطن ، ولا اللبن فى الضرع ، ولا بيع الملامسة ، والمنابذة ، كقوله : أىّ ثوب لمسته أو نبذته فهو بكذا ، ولا بيع الصوف على الظهر ، وعنه يجوز بشرط جزّه فى الحال .

قال الشيخ تقى الدين : رواية الميمونى ظاهرها أنه من باع العين المؤجرة ، ولم يبين للمشترى أنها مستأجرة لم يصح .

ووجهه أنه باع ملكه وملك الغير ، فهو يشبه مسألة تفريق الصفقة .

ووجه : الأول : أنه عقد على المنفعة ، فلم يمنع نقل الملك كالنكاح ، ولأن للحاكم البيع ، فكذلك المالك ، ذكره أبو الخطاب وغيره .

فعلى هذا : إن علم مشتريه الأجنبى ولم يرض به ، فله الخيار بين الرد والإمساك ذكره جماعة ، كابن الجوزى والشيخ . وقال : لأن ذلك عيب ونقص ، وهذا يدل على أن له مع الإمساك الأرش ، وقطع به فى الرعاية .

وقد نقل جعفر بن محمد: سمعت أباعبد الله سئل عن رجل آجر من رجل دارا سنة ، ثم باعها ولم يعلم المشترى ؟ قال : إن شاء ردها بعيبها ، و إن شاء أمسكها ، وله كراؤها حتى تتم سنة ، وليس له أن يخرج الساكن .

ظاهر هذا : أن الأجرة للمشترى ، كما نقول فى الشفيع ، ومن انتقل إليه الوقف .

قال الشيخ تقى الدين : سائر نقل الملك فى العين المؤجرة كالبيع ، فلو وهبها ، أو أعتق العبد المؤجر ، أو وقفها ، فينبغى أن يكون كالبيع ، لا يسقط حق المستأجر وكذلك لو زوج الحرة أو الأمة المؤجرة . فينبغى أن يقدم حق المستأجر على حق الزوج ، فإن الزوج لا يكون أقوى من المشترى ، لا سيما عند من يقول : إن السيد لا يجب عليه تسليم الأمة نهاراً . لأن السيد يستحق الاستخدام ، فإذا قُدِّم حق السيد فحق المستأجر أولى ، لأن العقود الواردة إذا أوردها المستحق قطعت

ولا يصح البيع إلا بشرط معرفة المبيع برؤيته وقت العقد ، أو قبله بزمن لا يتغير فيه غالبا ، أو بصفة تكفى فى السلم إن كان مما يجوز السلم فيه . ومتى وجده[1]

حقه ، بخلاف ما إذا أوردها غير المستحق ، وقال : إذا بيعت العين المؤجرة ، أو المرهونة ونحوها ، مما قد يتعلق به حق غير البائع وهو عالم بالبيع ، فلم يتكلم ، فينبغى أن يقال : لا يملك المطالبة بفساد البيع بعد هذا . لأن إخباره بالعيب واجب عليه بالسنة بقوله « ولا يحل لمن علم ذلك إلا أن يبينه » فكتمانه تغرير . والغار ضامن .

وكذلك ينبغى أن يقال : فيما إذا رأى عبده يبيع فلم ينهه . وفى جميع المواضع فالمذهب : أن السكوت لا يكون إذناً ، فلا يصح التصرف ، لكن إذا لم يصح يكون تغريراً ، فيكون ضامناً . فإن ترك الواجب عندنا يوجب الضمان بفعل المحرم ، كما نقول فى مسألة المستضيف ، ومن قدر على إنجاء شخص من الهلكة ، بل الضمان هنا أقوى . انتهى كلامه .

وقد قال بعضهم فيما إذا عتق العبد المؤجر : إنه لا يرجع على معتقه بحق ما بقى فى الأصح .

قوله « أو بصفة تكفى فى السلم » .

تارة يصفه بقوله ، وهذا هو المعروف ، وتارة يقول : هو مثل هذا ، فيجعل له مثالا يرد إليه ، فان هذا كما لو وصف ، وأولى ، قاله الشيخ تقى الدين .

وقد نص الإمام أحمد على ذلك في رواية جعفر بن محمد وغيره ، فإن ذلك القياس ليس مبيعا ، بل يقول : أبيعك ثوباً مثل هذا . فالذى ينبغى : أنه لا فرق لأن معرفة الغائب برؤية مثله لا تختلف بكون ذلك المثل مبيعا أو غير مبيع .

ومعرفة الشىء برؤية مثله : أتم من معرفته بوصفه بالقول .

---

(١) فى نسخة بهامش الأصل « وجد »

لـكن إذا قلنا : إنه لابد من رؤية المبيع ، كمذهب الشافعى ، فرؤية البعض تـكفى فى المتماثلات ونحوها ، ولو أراه فى المتماثلات ماليس من المبيع ، وقال : المبيع مثل هذا لم يكف ، وهذا قياس هذا القول . انتهى كلامه .

وظاهر كلام الأصحاب : أنه يجوز تقديم الوصف على العقد ، وذكره القاضى محل وفاق .

وكذلك إن كان مما يجوز السلم فيه ، ذكر بعضهم هذا القيد ، وبعضهم لم يذكره .

ولما احتج الحنفية لمذهبهم فى صحة بيع الغائب من غير رؤية ولا صفة بمـا روي عن الصحابة رضى الله عنهم من بيع العقار : حمل القاضى والشيخ موفق الدين ذلك على أنه يحتمل أن يكون وُصف له .

قال الشيخ تقى الدين : وهذا يقتضى أن بيع العقار بالصفة جائز ، والعقار لا يجوز فيه السلم ، فعلم أن هذا أوسع من باب السلم .

وقد عرف من هذه المسألة : صحة بيع الأعمى وشرائه .

قال القاضى وغيره : شراء الأعمى و بيعه جائز على قياس المذهب ، وأن الرؤية ليست بشرط فى عقد البيع ، وإنما الاعتبار بالصفة ، وهذا يمكن فى حق الأعمى .

فقد بنى المسألة على صحة بيع الصفة ، وفيه روايتان منصوصتان ، وظاهر المذهب صحته .

وذكر فى الرعاية : أن الإمام أحمد نص على صحة بيع الأعمى .

فإن عدمت الصفة فعرف المبيع بذوق أو لمس . أو شم صح و إلا فلا .

و إن باع شيئاً بثمن معين احتمل وجهين . ووافق على صحة بيعه أبو حنيفة ومالك ، وقال الشافعى : لا يصح ، بناء على الأصل المذكور .

قال الشيخ تقى الدين : وعلى الرواية التى توافقه يمـكن أن نقول : يصح

هنا للحاجة ، ولا يشترط مع الرؤية ذوق ولا لمس ولا شم ، ذكره القاضى بما يقتضى أنه محل وفاق ، وأنه لا يثبت الخيار بعدمه عند أبى حنيفة .

وذكر أبو الخطاب : أنه يشترط أيضاً المعرفة ، فلا يجوز أن يشترى غير الجوهرى جوهرة ، ولا غير الكاتب كتابا مثمناً ، أو يشترى الدباغ عوداً كبيراً .

قال : على ما نقله أبو طالب : عن الإمام أحمد : إذا لم يعرف صفته فهو بيع فاسد .

وكذلك الميمونى . فلا يبيعه حتى يراه ويعرفه ، قال : فشرط المعرفة ، لأنه ليس المقصود عين المعرفة ، وإنما المقصود المعرفة بها .

ثم ذكر وجهاً ثانيا : أنه لا يشترط . وفرق بينه و بين الرواية . وذكر فى موضع آخر من المسألة : أن الوجه الثانى أصح ، وأنه يكفى مجرد الرؤية ، أو الصفة فى جميع المبيعات .

وهذا الذى ذكره القاضى محل وفاق مع الشافعية : أن من اشترى فصاً فرآه وهو لا يعلم : أجوهر هو أم زجاج ؟ جاز العقد و إن كانت الجهالة باقية مع الرؤية .

وذكر بعض الأصحاب المسألة على روايتين ، وأطلق فى المحرر وغيره صحة البيع بالصفة ، وهو يصدق على ما إذا كان المبيع عيناً معينة ، مثل : بعتك عبدى ، ويذكر صفاته ، و يصدق على ما إذا كان غير معين ، مثل : بعتك عبداً تركياً ، ويذكر صفات السلم ، فالأول صحيح ، وكذا الثانى على ما قطع به جماعة . كصاحب المستوعب والشيخ ، اعتباراً باللفظ دون المعنى .

وظاهر ما ذكره فى التلخيص :أنه لا يصح ، لأنه اقتصر على الأول . وذكره فى الرعاية قولا . فقال : صح البيع فى الأقيس ، ولعل هذا ما ذكره فى المحرر وغيره لأنه سلم حال . ولحديث حكيم بن حزام : « لا تبع ما ليس عندك » وحمله فى المستوعب وغيره على أن النبى صلى الله عليه وسلم أراد بيع معين ليس فى ملكه ، فعلى الصحة قيل : يجوز التفرق قبل القبض ، كبيع العين .

بخلاف الصفة أو الرؤية السابقة فله الفسخ . فإن اختلفا فى التغيرأو الصفة فالقول قول المشترى مع يمينه .

وإذا باع عبدا مبهما فى أعبد : لم يصح . وإن باع رطلا من زُبْرَة ، أو قفيزاً من صبرة متساوية أجزاؤها : صح .

فعلى هذا : ينبغى أن يشترط التعيين . وهو ظاهر مافي المستوعب ،لأنه قال كقوله : اشتريت منك ثوباً من صفته كذا وكذا بهذه الدراهم ، ولا يكون المبيع موجوداً ولا معيناً ، وذلك لأنه بالتعيين يخرج عن أن يكون بيع دين بدين ، وهو علة المنع . صرح بها فى الكافى وغيره . وقد قطعوا بأنه لا يجوز بيع الدين المستقر لمن هو فى ذمته بدين . وقيل : لا يجوز التفرق عن مجلس العقد قبل قبض المبيع ، أو قبض ثمنه ، لأنه بيع فى الذمة كالسلم ، وللشافعية خلاف نحو هذا .

قوله : « فإن اختلفا فى التعيين أو الصفة . فالقول قول المشترى مع يمينه » .

وكذا ذكره الأصحاب . لأن الأصل براءة ذمته . فلا يلزمه مالم يلتزم به . ولم توجد بينة ولا اعتراف . واستشكل ابن حمدان هذا . فقال : فيه نظر .

وهذه المسألة يتوجه فيها قولان آخران . أحدهما : أن القول قول البائع ، لأن الأصل عدم التعيين ، وعدم اشتراط الصفة المدعاة . والقول الآخر : أنهما يتحالفان لظهور التعارض ، كما لو اختلفا فى قدر الثمن أو صفته ، وجعل الاصحاب المذهب هنا قول المشترى ، مع أن المذهب عندهم فيما إذا قال : بعتنى هذين بمائة ؟ قال : بل أحدهما بخمسين ، أو بمائة : أن القول قول البائع . لأن الأصل عدم بيع الآخر ، مع أن الأصل السابق موجود هنا مشكل .

قوله : « وإذا باع عبداً مبهماً فى أعبد لم يصح » .

قال القاضى : إذا ابتاع ثوباً من أحد هذين ، أو من أحد ثلاثة ، أو من أحد أربعة : فالعقد فاسد ؛ ولم يذكر عن أحمد ولا غيره نصا . وذكر فى أثناء

و إن باعه ذراعا غير معين من أرض أو ثوب : لم يصح ، إلا أن يعلما ذرع الـكل . فيصح فى قدره مشاعا .

المسألة : أنه يصح مثل ذلك فى الإجارة فيما يتقارب نفعه . وهذا مثل مذهب مالك فى البيع .

قال الشيخ تقى الدين : والفرق بين البيع والإجارة عسر ، انتهى كلامه .

وما قاله صحيح . وظاهر كلام الأصحاب التسوية بين البيع والإجارة ، وهو أولى . وسيأتى فى المسألة بعدها مايتعلق بهذه المسألة .

وكذا مسألة : بعتك بعشرة نقداً ، و بعشرين نسيئة . فإن باع من المعدود المنفصل المتقارب كالبيض ، مثل : أن يبيع مائة بيضة من ألف بيضة ، فينبغى أن يخرج على السلم فيه عدداً . فإن صح ــ وهو الراجح ــ صح ذلك ، و إلا فلا .

وذكر القاضى فى مسألة المبيع المتعين أنه يصح .

قال الشيخ تقى الدين : وهو مقتضى قول الخرقى ، إلا أن نجعل قول الخرقى « معدوداً » يعم المزروع أيضاً .

قوله : « و إن باعه ذراعا غير معين من أرض أو ثوب لم يصح ، إلا أن يعلما ذرع الـكل فيصح فى قدره مشاعا »

قال ابن منصور . قلت : الإمام أحمد : قال سفيان : فى خمس نفر بينهم خمسة أبيات فى دار . فباع أحدهم نصيبه فى بيت ؟ لا أجيزه ، و إن باعوا جميعاً جاز ، هو ضرر يضر بأصحابه ، هو لا يستطيع أن يأخذ نصيبه من ذلك البيت . فان قال : أبيعك بيتا من الدار ، لا يجوز ، يبيع ما ليس له ؟ قيل له : فان قال : أبيعك خمس الدار ؟ فقال : إذا قال : نصيبى ، قال أحمد : جيد قيل الإمام أحمد : قال سفيان : إذا كان دار بين اثنين ، فقال أحدهما : أبيعك نصف هذه الدار .

وإذا باع حيواناً يؤكل ، واستثنى الرأس والجلد والأطراف : جاز . فإن أبى المشترى أن يذبح : لم يجبر . ولزمه قيمة المستثنى .

قال : لا يجوز ، إنما له الربع من النصف ، حتى يقول : نصيبي . قال أحمد : هو كما قال .

قال الشيخ تقى الدين : هذا الكلام فيه مسألتان .

إحداهما : إذا قال الشريك . بعتك ثلث الدار ، أو ربعها ، أو قيراطا منها لم يجز حتى يقول : نصيبي لأن قوله : الثلث أو النصف : يعم النصف من نصيبه ونصيب شريكه ، وكذلك الهبة والوقف والرهن .

المسألة الثانية : إذا باع نصيبه من بيت من دار له فيها بيوت :لم يجز، بخلاف مالو باع نصيبه من البيوت كلها . ولهذا إذا باع البيت جميعه لم يجز بيعه فى نصيبه لأنه لا يملك بيعه مفردا . لأن فى ذلك ضرراً بالشركاء ، لأن المشترى لا يمكنه الانتفاع ببعض البيت إلا بالانتفاع بغيره من الأرض المشتركة،وإنما يملك الانتفاع من كان شريكا فى البيوت كلها .

وهذا معنى قوله : « هو لا يستطيع أن يأخذ نصيبه من ذلك » يعنى أن الانتفاع بنصيبه من ذلك البيت دون غيره لا يجوز . فكيف يجوز للمشترى منه ؟ .

وقال ــ بعد أن ذكر كلام صاحب المحرر ــ تقدم الكلام على بيع المشاع ، وكلام الإمام أحمد يخالف هـذا . وإذا علمنا عدد العبيد وأوجبنا القسمة أعيانا . فالفرق بين المتصل والمنفصل بين ذراع من أرض ، وعبد من أعبد :ليس بذاك . وقد ذكروا احتمالا فى صحة بيع ذراع مبهم ، ويكون مشاعا . فكذلك بيع عبد مبهم . انتهى كلامه .

قوله : « فإن أبى المشترى أن يذبح لم يجبر . ولزمه قيمة المستثنى » .

ولو باع الشاة إلا رطلا من لحمها ، أو الأمة إلا حملها ، أو الصبرة إلا قفيزا ، أو ثمرة البستان إلا صاعا : ففي صحته روايتان .

نص عليه فى رواية مهنا . ورواه عن على بإسناد جيد . وقال حنبل قال عمى : له مثل ما شرط له . ورواه بإسناده من رواية جابر الجعفى عن الشعبى . قال:قضى زيد بن ثابت وأصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم ورضى الله عنهم بذلك . ويحتمل أن يلزمه الذبح وتسليم المستثنى ، لأنه مال الغير التزم بأدائه . فلزمه ، كما لو أفضى تسليمه إلى ذهاب بعض عين المبيع ، بل هـذا أولى ، لأنه دخل على هذا الضرر .

ويحتمل أن يبطل بيع الحيوان ، كما لو قال : إلا فخذه أو شحمه ، وقد يجىء هذا الاحتمال فى صورة الامتناع خاصة ، لتعذر الأمرين . أما الأول : فلأنها معاوضة لم يرض بها . وأما الثانى : فلأنه ذبح الحيوان لغير مأكلة ، لتخصيص حق الغير .

قوله : « أو الأمة إلا حملها » .

نقل ابن القاسم وسندى وغيرهما : أنه يصح . ونقل حنبل والمروزى : أنه لا يصح ، وهو قول الثلاثة وهو أشهر .

وكلامه فى المحرر يصدق على استثنائه باللفظ أو بالشرع . وذكر القاضى أنه إذا كان الحمل حراً ، أو كان لغيره : لم يصح بيعها كما لا يصح لو استثناه . ذكره فى مسألة الحربية الحامل بولد مسلم . وهوقول الشافعى .

قال الشيخ موفق الدين : والأولى صحته ، لأن المبيع معلوم ، وجهالة الحمل لا تضر ، لأنه ليس بمبيع ولا مستثنى باللفظ ، وقد يستثنى بالشرع مالا يصح استثناؤه باللفظ : صح ، ووقعت منفعة البضع مستثناة بالشرع ، ولو استثناه بلفظه لم يجز ،

و إذا باعه شيئا برقمه .

ولو باع أرضا فيها زرع للبائع ، أونخلة مؤ برة ، وقعت منفعتها مدة بقاء الزرع.والثمرة مستثناة بالشرع ، ولو استثناها بقوله : لم يجز .

ولو باع الحامل مطلقا دخل الحمل فى البيع .

قال مالك : الأمر الذى لا اختلاف فيه عندنا : أن من باع وليدة ، أو شيئا من الحيوان وفى بطنها جنين : أن ذلك الجنين للمشترى اشترطه ، أو لم يشترطه .

قال حنبل قال عمى : إذا اشترطه كان ذلك له .

قوله : « و إن باعه شيئا برقمه »

قال الخلال : ذكر البيع بغير ثمن مسمى ، ثم ذكر عن حرب : سألت الإمام أحمد [1] قلت : الرجل يقول لرجل : ابعث لى جر يبا من بر واحسبه على بسعر ما تبيع . قال : لا يجوز هذا حتى يبين له السعر .

وعن إسحق بن منصور . قلت للامام أحمد : الرجل يأخذ من الرجل سلعة فيقول : أخذتها منك على ماتبيع الباقى . قال : لايجوز .وعن حنبل قال عمى : أنا أكرهه ، لأنه بيع مجهول والسعر يختلف يزيد و ينقص. وروى حنبل عن أبى عبيدة أنه كره ذلك .

وقال أبو داود فى مسائله : باب فى الشراء ولا يسمى الثمن . سمعت أحمد سئل عن الرجل يبعث إلى البقال فيأخذ منه الشىء بعد الشىء ، ثم يحاسبه بعد ذلك؟ قال : أرجو أن لا يكون بذلك بأس . قال أبو داود : قيل لأحمد : يكون البيع ساعتئذ ؟ قال : لا .

قال الشيخ تقى الدين : وظاهر هذا أنهما اتفقا على الثمن بعد قبض المبيع

---

(١) الذى فى شرح المحرر للشيخ تقى الدين « ثم ذكر غير الكرمانى ، سألت الامام أحمد » والكرمانى : هو حرب .

والتصرف فيه ، وأن البيع لم يكن وقت القبض ، و إنما كان وقت التحاسب ، وأن معناه صحة البيع بالسعر .

وقوله « أيكون البيع ساعتئذ ؟ » يعنى وقت التحاسب . وهذا هو الظاهر .

وأصرح من ذلك: ماذكره فى مسألة المعاطاة عن مثنى بن جامع عن أحمد فى الرجل يبعث إلى معامل له، ليبعث إليه بثوب فيمر به ، فيسأله عن ثمن الثوب ، فيخبره، فيقول له: اكتبه ، والرجل يأخذ التمر فلا يقطع ثمنه ، ثم يمر بصاحب التمر فيقول له : اكتب ثمنه ؟ فأجازه إذا ثمنه بسعر يوم أخذه ، وهذا صريح فى جواز الشراء بثمن المثل وقت القبض ، لاوقت المحاسبة ، سواء ذكر ذلك فى العقد ، أو أطلق لفظ الأخذ زمن البيع .

وقد احتج القاضى فى مسألة المعاطاة بحديث أبى بكر وعمر رضى الله عنهما . وهما دليل على ذلك . وهذا يشبه الإذن فى الإتلاف بعوض ، كما إذا قال : ألقه فى البحر وعلىّ قيمته ، أو أعتق عبدك عنى ، وعلى قيمته .

وعلى هذا : فلو اختلفا والعين قائمة ردت ، و إن فاتت فالقيمة .

وسيجىء فى أول السلم هذه المسألة عن الأوزاعي : إذا اتفقا على تقدير الثمن، ثم أخذ منه بعد ذلك ، ثم حاسبه . فلعل كلام الإمام أحمد على ذلك .

هذا و يتوجه أن يكون الثمن[1] بعد العقد والإتلاف ، كتقدير الصداق بعد العقد أو بعد الدخول . هذا كله كلام الشيخ تقي الدين .

قال القاضى : وقد أطلق الإمام أحمد القول فى جواز البيع بالرقم ، فقال فى رواية أبى داود : وقد سئل عن بيع الرقم ؟ فكأنه لم ير به بأسا .

وقال أيضاً فى رواية أبى طالب : لابأس ببيع الرقم ، يقول : أبيعك رقم كذا وكذا ، وزيادة على الرقم كذا وكذا ، كل ذلك جائز ، ومتاع فارس إنما

(١) فى شرح المحرر « ويتوجه أن يكون تقدير الثمن »

هو بيع بالرقم ، قال : وهذا محمول على أنهما عرفا مبلغ الرقم ، فأوقعا العقد عليه .

قال الشيخ تقي الدين : الرقم رأس المال ، وما اشترى به فلان أحاله على فعل واحد ، والسعر إحالة فعل العامة ، مع أنه محتمل ، فإنه شبه التوكيل . ولو أذن لرجل أن يشترى له هذه السلعة بما رأى جاز ، لكن قد يقال : هو مقيد بأن لا يكون فيه غير خارج عن العادة . وهذا متوجه إن شاء الله تعالى .

وقول الإمام أحمد : كل ذلك جائز . دليل على أنه ذكر صورتين، إحداهما: أن يعين الرقم ، فيقول : برقم كذا وكذا ، والثانية :أن يقول : بزيادة على الرقم كذا وكذا ، ولا يعينه ، فقال : كل ذلك جائز . ولولا أن الرقم غير معين لم يكن لسؤالهم له وجه ، ولا يقول أبو داود : كأنه لم ير به بأسا ، وهذا كالتولية والأخذ بالشفعة ونحو ذلك .

ثم قال : بيع الشيء بالسعر أو بالقيمة ، وهي في معني السعر : لها صور .

إحداها : أن يقول : بعني كذا بالسعر ، وقد عرفا السعر ، فهذا لا ريب فيه .

الثانية : أن يكون عرف عام أو خاص ، أو قرينة تقتضي البيع بالسعر وهما عالمان . فهذا قياس ظاهر المذهب : صحته هنا . كبيع المعاطاة ،مثل أن يقول : زن لي من الخبز أو اللحم أو الفاكهة كذا وكذا ، وعرف هذا البائع أنه يبيع الناس كلهم بثمن واحد . وكذا عرف أهل البلد ، فإن الرجوع إلى العرف في قدر الثمن كالرجوع في وصفه .

الثالثة : أن يتبايعا بالسعر لفظا أو عرفا وهما أو أحدهما لا يعلم . فكلام الإمام أحمد يقتضي روايتين ، ووجه الصحة : إلحاق ذلك بقيمة المثل في الإجارة إذا دخل الحمام ، أو قصر الثوب ، ثم إن قيل : البيع فاسد ، وكانت العين تالفة . فالواجب أن لا يضمن إلا بالقيمة ، لأنهما تراضيا بذلك .

أو بألف ذهبا وفضة .

ونظيره : أعتق عبدك عنى ، وعلى ثمنه ، أو ألق متاعك فى البحر ، وعلى ثمنه . انتهى كلامه .

وقال أيضا ـ بعد أن حكى ماتقدم من الروايات ـ قد يقال فى المسألة روايتان ، لأنه جوزه هناك بالسعر كما تقدم ، ومنعه هنا .

وقد يقال هناك : كان السعر معلوما للبائع مستقرا ، وهنا لم يكن السعر معلوما للبائع ، لأنه لم يدر بعد مايبيع به . فصار البيع بالسعر المستقر الذى يعلمه البائع كالبيع بالثمن الذى اشتراه فى بيع التولية والمرابحة ، وأخذ الشفيع الشقص المشفوع بالثمن الذى اشترى به قبل علمه بقدر الثمن .

وذكر فى موضع آخر : أن هذا أظهر .

قال : كل من ألزمه الشارع بالبيع فإنما يلزمه البيع بثمن المثل . وبذلك حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم : كمن أعتق شركا له فى عبد . قال : وليس هذا من باب ضمان التلف بالبدل ، كما توهم ذلك طائفة من أصحابنا وغيرهم ، بل هو من باب البيع بقيمة المثل ، لأن نصيب الشريك يدخل فى ملك المعتق ، ثم يعتق ويكون ولاء العبد كله له ، ليس من قبيل العبد المشترك بينه وبين شريكه ، بل هو كمن ابتاع نصيب شريكه ، لكن ألزمهما بالتبايع لتكميل حرية العبد .

قوله « أو بألف ذهبا وفضة ».

قال القاضى أبو الحسين وغيره : إذا اشترى جارية بألف مثقال ذهبا وفضة لم يجز البيع . هذا قياس المذهب ، لأن الخرقى قال: وإذا أسلم في شيئين ثمنا واحداً لم يجز ، حتى يبين ثمن كل جنس . فالثمن الواحد هناك بمثابة الجارية هنا والذهب والفضة هنا بمثابة الشيئين هناك .

أو بدينار إلا درهما .

فقد اعتبروا هذه المسألة بمسألة السلم ، وفى مسألة السلم خلاف . فالقول به هنا أولى ، لأن مثل مسألة يجوز فى بيع الأعيان [1] قولا واحداً ، ومسألتنا من بيوع الأعيان . فالقول بجواز مسألة السلم أولى أن يقال به هنا .

وقد قال مالك والشافعى ـ فى أحد قوليه ـ بصحة مثله فى السلم ، ووجه البطلان جهالة الثمن ، كما لو باع ألفا بعضها ذهبا . و بعضها فضة . وفيه نظر .

قوله : « أو بدينار : إلا درهما » .

قال حرب : سألت الإمام أحمد ، قلت : الرجل يقول : أبيعك هـذا بدينار إلا درهما ؟ قال لا يجوز . ولـكن بدينار إلا قيراطا . ونحو ذلك ، لأن الاستثناء يـكون فى شيء يعرف ، والدرهم ليس يعرف كم هو من الدينـار ؟ ويجوز أن يقول : أبيعك بدينار ودرهم .

قال الشيخ تقى الدين : قد يؤخذ من هذا جواز الاستثناء فى الإقرار ونحوه ، لأنه علل بالجهالة ، وذلك لا يضر فى الإقرار ، ولأنه لو كان الاستثناء باطلا لصح بالدينار ، ولغا قوله : إلا درهما ، على قول من يبطل هذا الاستثناء . انتهى كلامه .

ووجه البطلان : أنه قصد استثناء قيمة الدينار ، وهى غير معلومة ، واستثناء المجهول من المعلوم يصيره مجهولا ، كما لو قال : بمائة إلا قفيزا . وقيل : يصح ، لأنه أمكن تصحيح كلام المـكلف بتقدير قيمة الدينار والذهب والفضة ، كالجنس الواحد بخلاف غيرهما .

وقال ابن عقيل : فإن قال : بعتك هـذا الثوب بعشرة دنانير إلا قفيزا من الحنطة . فهذا استثناء لا يصح . فيحتمل أن يصح البيع ، لأن الاستثناء من غير الجنس فيما عدا الذهب والفضة منقطع عن الجملة المستثنى منها، فيلغو ويكون الثمن معلوما . ألا ترى أنه في الاقرار لو استثنى دراهم من دنانير ، أو دنانير من دراهم

---

(١) كذا بالأصل . ولعله « مثل مسأله السلم » .

أو بدينار مطلق ؛ وليس للبلد نقد غالب .

حذف من الجملة بالقيمة . ولو استثنى حنطة من ذهب أو فضة لغا الاستثناء وكان الإقرار بالجملة من الثمن المذكور . فلذلك كان الثمن معلوما . ويحتمل أن لا يصح البيع ، لأن الاستثناء قصد به رفع شيء من الثمن ، فرفع قيمة ذلك ، وقيمة ذلك مجهولة فى حالة التسمية . فتصير الجملة مجهولة والاحتمال الأول أصح . انتهى كلامه .

قوله : « أو بدينار مطلق ، وليس للبلد نقد غالب » .

وذكره أجود ، لأن الجهالة تزول بظهور المعاملة بغالب نقد البلد .

قال الشيخ تقى الدين : الذى يقتضيه كلامه فى رواية الأثرم والانطاكى وسندى وابن القاسم: إذا باعه ، أو أكراه بكذا وكذا درهما صح . وله نقد الناس وإن كانت النقود مختلفة ، فله أوسطها فى رواية ، وأقلها فى رواية .

وكلامه نص لمن تأمله : أن البيع بالنقد المطلق يصح بكل حال ، وإلا لأخبر بفساد العقد ، وهذا شبيه بتصحيح المطلق من الحيوان فى الصداق وغيره ، لكن المطلق فى النقود أوسع . فلهذا صححه في البيع . انتهى كلامه .

قال الأثرم : قلت لأبى عبد الله : رجل له على رجل دراهم أى نقد له ؟ قال : باعه شيئا ؟ فقلت : باعه ثوبا بكذا وكذا درهما ، أو اكترى منه داراً بكذا وكذا درهما ، فاختلفا فى النقد . فقال : إنما يكون له نقد الناس المتعارف بينهم . قلت : نقد الناس بينهم مختلف . فقال : له أقل ذلك .

قال ابن عقيل : فظاهره جواز البيع بثمن مطلق ، مع كون النقود مختلفة ، ويكون له أدناها . انتهى كلامه .

قال ابن عقيل : والمشهور عند الأصحاب عدم الصحة .

أو قال : بعتك بعشرة نقداً ، أو بعشرين نسيئة : فإنه لا يصح

قوله « أو قال : بعتك بعشرة نقداً ، أو بعشرين نسيئةً » .

فإنه لا يصح ، يعنى إن افترقا قبل تعيين أحد الثمنين . لأن هـذا بيعان فى بيعة . وقد نهى عنه الشارع . فسره بذلك جماعة . منهم مالك والثورى و إسحق وأحمد فى رواية ابن الحرث ، وهو قول أكثر العلماء .

وقال مهنا : سألت الإمام أحمـد عن رجل باع بيعاً بدراهم ، واشترط عليه الدينار بكذا وكذا ؟ فقال : هذا لايحل ، هذه بيعتان فى بيعة . وكذا فسره فى رواية حرب ومحمد بن موسى بن مشيش وهارون الحمّال وأبى الحرث أيضا .

وقال مهنا : سألت أبا عبد الله عن الرجل يقول للرجل : هذا الثوب بثلاثين درهما بالمكسرة و بخمسة وعشرين بالصحاح ؟ قال : لا يصح . هذان شرطان فى بيع . فقلت : يترك له هذا الثوب بثلاثين درهما نسيئة وعشرين بالنقد ؟ قال : لا يصح . هذه بيعتان فى بيعة.

وقيل للإمام أحمد ـ فى رواية الأثرم ـ إذا قال بعشرة دراهم بالصحاح ، و باثنى عشر بالغلة : هو شرطان فى بيع ، قال : لا بيعتان فى بيعة .

وقيل للإمام أحمد فى رواية محمد بن أبى حرب : إن قال : إن أتيتنى بالدراهم إلى مشهر فهو بكذا ، و إن أتيتنى إلى شهرين فهو بكذا أكثر من ذلك . قال : لا يجوز هذا .

وقال فى رواية صالح : هذا مكروه ، إلا أن يفارقه على أحد البيوع .

وقال أبو الخطاب : و يحتمل أن يصح ، قياسا على قول الإمام أحمد فى الإجارة إن خِطته اليوم فلك درهم ، و إن خطته غدا فلك نصف درهم ، وفرق غيره من جهة أن العقد ثَمَّ يمكن أن يصح جعالة ، بخلاف البيع .

وقال الشيخ تقى الدين : قياس مسألة الإجارة : أن يكون في هذه روايتان ،

وإن باعه بوزن صنجة لايعلمان وزنها : فعلى وجهين . وإذا باعه عبده وعبد غيره ، أو عبدا بينهما ، أو خَلاًّ وخمراً ، أو تفرقا فى صرف ، أو سلم عن قبض

لكن الرواية المذكورة فى الإجارة فيها نظر ، وهذه تشبه شاة من قطيع ، وعبدا من أعبد ، ونظيرها من كل وجه : أحد العبدين أو الثوبين . انتهى كلامه.

ويخرج عليه : إذا قيل بالصحة هنا . قيل بالصحة هناك .

قوله : « وإن باعه بوزن صنجة لا يعلمان وزنها . فعلى وجهين »

أحدهما : لا يصح ، وهو الذى ذكره أبو الخطاب فى الانتصار فى مسألة بيع الأعيان الغائبة ، وهو قول أكثر الشافعية ، لأنه ليس صبرة ، ولا يعرف قدره فهو مجهول كالسلم.

والثانى : يصح ، ولعله قول أكثر الأصحاب ، لأنه مشاهد معلوم . فهو كالصبرة

ويؤخذ من كلامه فى المحرر : أنه يجوز أن تكون الصبرة عوضاً فى البيع ثمناً ومثمناً ، وهو صحيح ، لأنه معلوم بالرؤية ، فصار كالثياب والحيوان ، ولا يضر عدم مشاهدة البعض ، لسده البعض . وقد صح قول ابن عمر « كنا نشترى الطعام جزافا »

وقدم ابن عقيل فى صبرة فقال : الرواية عدم الصحة ، لكونها مختلفة الأجزاء .

وحكى الشيخ وغيره عن مالك أنه لا يصح ، أن يكون الثمن صبرة ، وهو وجه لنا ، لأن لها خطراً ، ولا مشقة فى وزنها وعدها ، والتسوية أشهر وأصح .

قوله : « إذا باعه عبده وعبد غيره ـ إلى آخره »

هذه المسألة فيها روايتان منصوصتان ؛ ورواية الصحة نصرها القاضي وأبو الخطاب ، والشريف وغيرهم ، لأنهما شيئان معلومان ، لو أفرد كل واحد منهما بالبيع صح فى أحدهما ، و بطل فى الآخر . فإذا جمعهما صح فيما صح حال الانفراد ، كما لو أفرده ، وكما لو باع عبده وعبد غيره ، أو عبده وأم ولده عند

البعض : صح العقد فيما يصح لو أفرده بحصته من الثمن ، وعنه يبطل فى الـكل .

أبى حنيفة ومالك . بخلاف مسألة الحر والعبد ، والخل والخمر ، عندهما . ورواية البطلان قدمها فى الانتصار . وذكر الشيخ : أنها أولهما . وذكر فى الخلاصة . أنها أصحهما .

واختلف فى تعليل ذلك . فقيل : جهالة الثمن . ولأنه لو قال : بعتك هذا بقسطه من الثمن . لم يصح . فـكذا إذا لم يصرح . وقيل : لأن الصفقة جمعت حلالا وحراما ؛ فغلب التحريم ، ولأن الصفقة إذا لم يمكن تصحيحها فى جميع المعقود عليه بطلت فى الـكل . كالجمع بين الأختين ، و بيع درهم بدرهمين ، وعليهما يخرج ما إذا عين لـكل واحد ثمناً .

وقد ذكر فى الرعاية أنه إذا جمع فى عقد معلوما ومجهولا . وقال كل واحد كذا فوجهان ؛ وقيل : إن قلنا : تبطل الصفقة كلها لاتحادها : وتعذر تجزئها لم يصح .

قوله هنا ، و إن قلنا ، تبطل بجهالة ثمن ما يصح بيعه صح هنا .

وقال فى الرعاية أيضاً : وقيل : الخلاف فيمن جهل أنه خل وخمر ؛ كذا فى النسخة ولعله : وللمشترى الخيار . وقيل : الخيار فيمن جهل أنه حر وخمر .

وقوله : « بحصته من الثمن » .

قال القاضي فى الجامع : إذا صححنا البيع فيما يملـكه فللمشترى الخيار إن كان جاهلا بالحال . فإن أجاز فالواجب عليه حصته من الثمن فى أظهر القولين . ويكون التوزيع عليهما باعتبار قيمتهما . وجميعه فى الثانى ، ولا خيار للبائع ، هذا مذهب الشافعى . وكذا قال و بيض بعده بياضاً و بعده .

وقال أحمد فى رواية مهنا : إذا تزوج امرأة على عبد بعينه فاستحق نصف العبد : فهى بالخيار في النصف الباقى ، والنـكاح جائز . فإن تزوجها على عشرة

وإذا جمع بعوض واحد بين بيع وصرف . أو بيع وإجارة : صح فيهما . نص عليه . وقيل : لا يصح .

دراهم ، وعلى عبد قيمته عشرة آلاف ، فإذا هو حر : لها قيمة العبد . فإن تزوجها على عبدين . فقال تزوجتك على هذين العبدين . فخرج أحدهما حراً . فلها قيمة العبد الذى خرج حراً . فقد فرق الصفقة . وأثبت الخيار فى المشاع دون المفرز .

وكذلك فرق القاضى بين المسألتين وقرر النص . قال القاضى : لأن المستحق للنصف قد صار شريكا لها فى نصفه . والشركة نقص فى العادة ، فجرى مجرى عيب ظهر بالنصف . فلها الخيار فى الفسخ والإمضاء ، كذلك هنا . وأما فى مسألة العبدين فلم يجعل مع تفريق الصفقة إلا قيمة الحر ، وإمساك العبد.

ووجدت بخط القاضى تقى الدين الزريراني البغدادى — والظاهر أنه من نهاية الأزجى — إجازته للمبيع يكون بقسطه من الثمن ، وقيل : يخبره بجميعه ، لئلا يفضى إلى جهالة الثمن .

قوله : « وإذا جمع بعوض واحد بين بيع وصرف ، أو بيع وإجارة : صح فيهما . نص عليه » .

قال فى رواية ابن منصور — وذكر له قول الثورى : إذا صرف ديناراً بأربع عشرة درهماً ومدين ؟ قال : لا بأس به ، قال أحمد : جائز .

وأما مسألة البيع والإجارة . فأخذها القاضى من نصه على جواز أن يشترى ثوباً على أن يخيطه . ووجه ذلك : أن اختلاف حكم العقدين لا يمنع الصحة . كما لو جمع بين ما فيه شفعة وما ليس فيه شفعة . وقيل : لا يصح . لأن حكمهما مختلف . وليس أحدهما أولى من الآخر . فبطل فيهما . فإن المبيع فيه خيار . ولا يشترط فيه التقابض فى المجلس . ولا ينفسخ العقد بتلف المبيع. والصرف فشرط

و إن كان الجمع بين بيع ونكاح صح النكاح ، وفى البيع وجهان [الصحيح الصحة] .

له التقابض ، و ينفسخ العقد بتلف العين فى الإجارة ، ولابد أن يكون الثمن من غير جنس ما مع المبيع ، مثل أن يبيعه ثوباً ودراهم بذهب . فإن كان من جنسه فهى مسألة مُدِّ عجوة . ذكره القاضى فى الجامع ؛ ويقسط العوض على المبيع والمنفعة بالقيمة.

قال القاضى : فإن قال : بعتك دارى هذه . وأجرتكها شهراً بألف . فالكل باطل . لأن ملك الرقبة ملك المنافع . فلا يصح أن يؤاجره منفعة ملكها عليه .

قال الشيخ تقى الدين : وللصحة وجه بأن تكون مستثناة .

قوله : « و إن كان الجمع بين بيع ونكاح »

مثل أن زوج و باع عبده بألف ، أو أصدقها عبداً على أن ترد عليه ألفاً . صح النكاح . لأنه لا يفسد بفساد العوض . وفى البيع وجهان . أحدهما : يصح .

قال الشيخ تقى الدين . وهو الذى ذكره القاضى فى كتابيه ، وابن عقيل فى الصداق . فتقسط الألف على مهر المثل وقيمة العبد . وكذلك يقسط العبد على مهر المثل والألف . لأن جملة العوض معلومة .

والثانى : لايصح فيهما . فإنه إذا انفسخ البيع . لزم توزيع الصفقة .

قال : ولو قال : زوجتك بنتى . ولك هذه الألف بعبدك هذا . فالعبد بعضه مبيع و بعضه مهر . فيقسط العبد على مهر المثل والألف . ولو كان لبنته مال فقال : زوجتك هذه ولك هذه الألف معها بهذه الألفين من عندك . بطل البيع والمهر جميعا . لأنه من باب مد عجوة ودهم . هذا الذى ذكره القاضى وابن عقيل وأبو محمد من غير خلاف . انتهى كلامه .

وإن كان بين كتابة وبيع بطل البيع ، وفي الكتابة وجهان .

قوله : « وإن كان بين كتابة وبيع » .

مثل قوله لعبده : بعتك عبدى هذا ، وكاتبتك بمائة ، كل شهر عشرة .
بطل البيع .

قال الشيخ : وجها واحدا ، لأنه باع عبده لعبده . فلم يصح ، كبيعه إياه من غير كتابة ، وفى الكتابة وجهان بناء على تفريق الصفقة .

وقال القاضى فى الجامع : العقد صحيح فيهما على قياس الإجارة . وهو إذا ابتاع ثوبا بشرط الخياطة .

وقال فى المجرد : فإن قالت : طلقنى طلقة بألف على أن تعطينى عبدك هذا ، فقد جمعت بين شراء وخلع ، وجمع الزوج بين بيع وخلع جميعا بألف . فيصح فيهما . وأصل ذلك في البيوع : إذا جمعت الصفقة عقدين أحكامها مختلفة ، مثل بيع وإجارة ، وبيع ونكاح ، وبيع وصرف ، وبيع وكتابة . فإنهما يصحان جميعا ، كذلك الخلع والبيع ، ويقسط المسمى على قيمة العبد ، والمسمى حال العقد ، فتى أصابت بالعبد عيبا ردته ، ورجعت عليه بقيمته ، وإن ردته بالعيب انفسخ العقد فيه . وأما حكم البدل فى الخلع فهو مبنى على تفريق الصفقة .

فإن قلنا : بتفريق الصفقة بطل البيع فى العبد ببدله ، وصح الخلع ببدله ، وإن قلنا : لا تفرق بطل فى البيع ، وبطل البدل فى الخلع ، فكان له عليها قيمته .
وكذلك قال ابن عقيل : إلا أنه قال : يقسط العوض على قيمة العبد ومهر المثل .

فروع تتعلق بتفريق الصفقة

قال القاضى فى التعليق ضمن المسألة : وإذا أوجب فى عبدين لم يكن للمشترى أن يقبل فى أحدهما ، ذكره القاضى محل وفاق ، مسلما له ، وذكر فى

وإن باع عينا له وأخرى لغيره بإذنه بعوض واحـد صح ، واقتسماه على قدر القيمة . نص عليـه . وقيل : لا يصح . وكذلك إن باع واحداً من اثنين سلعتين بثمن واحد ، لـكل واحد سلعة .

ولا يصح تصرف الفضولى لغيره ببيع ولا شراء ولا نـكاح ، إلا شراؤه له فى الذمة إذا لم يسمه فى العقد . فانه يصح . ثم إن أجازه المشترى له ملـكه . وإلا لزم الفضولى . وعنه يصح تصرفه بكل حال ،ويقف على الإجازة . ولو باع ما يظنه لغيره فبان أنه قد ورثه ، أو وكل فى بيعه : فعلى وجهين .

حجة المخـالف أن امرأتين لو قالتا لرجل : زوجناك أنفسنا . لـكان له أن يقبل إحداهما ، دون الأخرى وسلمه القاضى . وبناه المخالف على أنه إذا جمع بين محللة ومحرمة فى النكاح : فإن نـكاح المحرمة لا يصير شرطا فى نـكاح المحللة ، فإن تفريق الصفقة فى النكاح جائز ، وفى البيع يصير شرطا .

وقال القاضى : قبول البيع فى أحدهما ليس شرطا فى قبوله فى الآخر عندنا قاله الشيخ تقى الدين . قال : وأجاب عن الحـكم جوابا فيه نظر . والتحقيق: أنه شرط ، لـكن المشروط وجود القبول ، لا صحة القبول كما لم يشترط لزوم القبول فى أحدهما . ولوكان المشروط شرطا فاسداً لم نسلم أنه يبطل البيع . وعلله القاضى بأنه إنما لم يصح أن يقبل البيع فى أحد العبدين،لأن نصف الثمن لا يقابل أحدهما لأنه ينقسم على قدر قيمتهما . فإذا قبل أحدهما بنصف الثمن : لم يكن القبول موافقا للايجاب ، فلهذا لم يصح .

وهذا التعليل يقتضى القبول ، كما ينقسم الثمن عليه بالأجزاء ، وفيما لو قال : بعتك هذا بألف ، وهذا بخمسمائة . وهذا فيه نظر .

وقياس المذهب : أن ذلك ليس بلازم ، لأن لمن تفرقت عليه الصفقة الخيار والصفقة تتفرق هنا عليه ، كما فيما ينقسم الثمن عليه بالأجزاء . قال : وإذا جمع بين

ولا ينعقد بيع المكره . ومن أكره على وزن مال فباع ملكه فى ذلك : صح البيع ، وكره الشراء منه . نص عليه . وعنه لا يصح البيع .

و بيع الحاضر للبادى منهى عنه ، بخمسة شروط : أن يحضر البادى لبيع شىء بسعر يومه ، وهو جاهل بسعره ، و بالناس إليه حاجة ، و يقصده الحاضر وفى صحته روايتان . و إن فقد شرط من الخمسة . صح ، وزال النهى .

ولا يصح بيع العصير ممن يتخذه خمراً ، ولا بيع السلاح فى فتنة ، أو لحربي ، ولا بيع من تلزمه الجمعة إذا نودى لها النداء الثانى ، وعنه النداء الأول ، فإن باع فى الوقت قبل النداء . فعلى روايتين . و يتخرج أن يصح فى ذلك كله مع التحريم

ولا يصح أن يشترى الكافر رقيقاً مسلما ، إلا من يعتق عليه بالملك ، فإنه على روايتين .

عقدين مختلفين بعوضين متميزين مثل بعتك عبدي بألف ، وزوجتك بنتى بخمسمائة ، فهذا أولى بالجواز من ذاك إذا قلنا به هناك ، و إن قلنا بالمنع وبيض فعلى هذا : هل للخاطب أن يقبل فى أحد العقدين ؟ .

قياس المذهب أنه ليس له ذلك ، لأن غاية هذا أن يكون كأنه جمع بعوض بين ما ينقسم الثمن عليه بالأجزاء . ومعلوم أنه لو قال : بعتك هذه الصبرة بألف لم يكن له أن يقبل نصفها بنصف الألف . و إن كان نصيبها من الثمن معلوما . فكذلك إذا أوجب فى عينين مختلفى الحكم أو متفقتين ، إذ لا فرق فى الحقيقة بين الأعيان التى تتفق أحكامها أو تختلف ، إلا أن العطف فى المختلف كالجمع فى المؤتلف . فقوله : بعتك هذه وزوجتك هذه ، كقوله : بعتك هذين ، أو زوجتكهما . انتهى كلامه .

قال الشيخ فى المحرر فى مسألة تعليق الطلاق بالولادة : فإن قال : أنت طالق طلقة إن ولدت ذكراً ، وطلقتين إن ولدت أنثي . فولدتهما معاً . طلقت ثلاثاً ،

وتفريق الملك بين ذوى الرحم المحرم بالبيع وغيره : حرام باطل ، إلا بالعتق وافتداء الأسرى . وعنه لا بأس به بين البلغ . ولو بان بعد البيع أن لا نسب بينهم : كان للبائع الفسخ .

ومن قال لرجل : اشترنى من فلان فإنى رقيقه ، فاشتراه ثم بان حراً : لم تلزمه العهدة ، حاضراً كان البائع أو غائبا .

باب الشروط فى البيع

إذا شرط البائع : إن جاءه الثمن إلى وقت كذا ، وإلا فلا بيع بيننا : صح

وإن سبق أحدهما بدون ستة أشهر وقع ماعلق به ، انقضت العدة بالثانى ، ولم يقع به شىء . وقال ابن حامد : يقع المعلق به أيضاً .

فعلى الأول إن أشكل السابق . طلقت طلقة ، لتيقنها ، ولغا مازاد ، وقال القاضى : قياس المذهب : تعيينه بالقرعة ، وإن كان بينهما فوق ستة أشهر . فالحكم كما فصلنا ، إن قلنا : الثانى تنقضى به العدة ، ولا يلحق بالمطلق . وإن قلنا : لا تنقضى به العدة وألحقناه به : كملت به الثلاث . انتهى كلامه .

الكلام عليه على سبيل الاختصار .

أما وقوع الثلاث فيما إذا ولدتهما معاً : لأن الصفتين شرطهما ، وقد وجدتا . وأما إذا سبق أحدهما بدون ستة أشهر . قيد بها لأنها أقل مدة الحمل ، فيعلم أنهما حمل واحد ، وقد صرح بهذا القيد جماعة من الأصحاب . وأشار إليه الشيخ فى المغنى والكافى . فيقع بالسابق ماعلق به ، لوجود شرطه . وأما الثانى : فهل تنقضى به العدة ولا يقع به شىء ، أم يقع ماعلق عليه ؟ فيه الوجهان المذكوران هنا . وهما مشهوران .

أحدهما : تنقضى به العدة . ولايقع به شىء ، اختاره أبو بكر وأكثر الأصحاب

شرطه . وإن شرط رهنا أو كفيلا يعرفانه، فأبى الـكفيل أن يضمن ، أو المشترى أن يسلم الرهن : لم يجبر . وللبائع الفسخ ، إلا فى رهن المعين إذا قلنا : يلزم العقد . فإنه يؤخذ بتسليمه [فإنه ليس هو المذهب] .

وإذا باعه أرضاً على أنها عشرة أذرع فبانت تسعـة : فللمشترى ردها أو إمساكها بالقسط . وإن بانت أحد عشر : فالزيادة للبائع مشاعة . ولهما الخيار . وعنه البيع باطل .

وإذا شرط صفة فى البيع ككون العبد كاتبا أو خطيباً ، أو الأمة بكراً ، أو الفهد صيوداً ، أو الدابة هِمْلاجةً ونحوه : صح . فإن بان بخلافه : فله الفسخ ، أو أرش فقد الصفة . وقيل : لا أرش إلا أن يمتنع الرد .

ولو شرط الأمة ثيبا أو كافرة ،فبانت بكراً أو مسلمة : لم يملك الفسخ . وقيل : يملـكه .

ونصره فى المغنى : وصححه فى الـكافى والرعاية وغيرها ، وقدمه غير واحد .

وجه هذا : أن العدة انقضت بوضعه ، فصادفها الطلاق بائناً . فلم يقع ، كما لو قال لغير مدخول بها : إذا طلقتك فأنت طالق ، ثم قال لها : أنت طالق ، وكذا إذا مت فأنت طالق : لا وقوع مع عدم الزوجية ، لأنهـا شرطه ، ولا صحة للمشروط مع عدم شرطه ، وهذا من الجليات ، ولأنه لوقال : أنت طالق مع موتى لم تطلق ، فهنا كذلك ، بل أولى ، لأن هناك صادفها الطلاق بائناً ، وهنا حصل التصرف فى ملك ، لأنه تم مع تمامه : والفرق بين هذا ونظائره يطول مع أنه ليس الغرض .

والوجه الثانى : يقع ما علق عليه ، اختاره ابن حامد . لأن زمن البينونة زمن الوقوع ، ولا تنافى بينهما ، بهذا علل ، وقد بان فساده مما سبق .

وإن شرط الطائر مصوتا : لم يصح . وإن شرط مجيئه من مسير معلوم أو شرط الأمة عاملا : فعلى وجهين .

وإن شرط البائع نفع المبيع مدة تعلم ، كسكنى الدار وخدمة العبد ، أو شرط المشترى نفع البائع : كجنى الرطبة وخياطة الثوب ، صح . ولم يجز أن يجمع من ذلك شرطين . وعنه أنه لا يصح .

وإن باعه شيئا بشرط قرض أو سلف أو صرف ، أو شرط أن لا يبيعه ، ولا يهبه ولا يعتقه ، أو إن أعتقه فله ولاؤه ، أو إن لم ينفق عليه رده ، ونحوه مما ينافى مقتضى العقد أو شرط رهنا محرما أو مجهولاً : فسدت هذه الشروط . وفى العقد روايتان [الصحيح : الصحة] ومتى صححنا العقد — دون الشرط — ولم يعلم من فات غرضه منهما بفساده : فله الفسخ أو أرش ما نقص من الثمن بإلغائه .

وإن باعه عبداً بشرط العتق صح ، وهل يجبر عليه إن أبى ، أو يملك البائع الفسخ ؟ على وجهين . وعنه أنه شرط فاسد .

ويصح اشتراط رهن المبيع على الثمن . نص عليه . وقال القاضى : لا يصح .

وظاهر هذا : أنه لا عدة عليها بعد وضع الثانى ، وكلام صاحب المحرر صريح فى ذلك أو ظاهر .

وصرح الشيخ شمس الدين بن عبد القوى فى نظمه فى حكاية قول ابن حامد ، وأنها بوضع الثانى تطلق وتنقضى به العدة ، وهو يدل على ضعفه ، لأن كل طلاق لابد له من عدة متعقبة . وعلى هذا يعايَى بهذا ، فيقال على أصلنا : أن الطلاق بعد الدخول ولا مانع ، والزوجان مكلفان لا عدة فيه ، ويقال : طلاق بلا عوض ، دون الثلاث بعد الدخول فى نكاح صحيح لا رجعة فيه ، وقد يقال على بعد : الطلاق يسبق البينونة . فلم يخل من عدة المتعقبة ، إما حقيقة أو حكما

وبهذا قال ابن الجوزى فى حكاية قول ابن حامد : تطلق الثانية لقرب زمان

باب بيع الزروع والثمار

إذا باع أرضا فيها غراس أو بناء : دخل في البيع . وقيل : لا يدخل حتى يقول « بحقوقها » و إذا باع نخلا قد تشقق طلعه ، أو شجرا بدا ثمره ،أو أرضا فيها زرع : فالثمر والزرع للبائع ، يبقى إلى أوان أخذه ، إلا أن يشترطه المشترى . وللبائع سقيه للحاجة ، و إن أضر بالأصل . فإن اختلفا : هل بدا الثمر قبل البيع أو بعده ؟ فالقول قول البائع [وهو المذهب]

ولو باع نوعا من بستان بدا ثمر بعضه : فله ما بدا ومالم يبد للمشترى . نص عليه . وقال ابن حامد : الكل للبائع .

البينونة والوقوع ، فلم يجعل زمانها زمانها ، فعلى الأول : إن أشكل طلقت طلقة ، لأنها اليقين ، والزائد مشكوك فيه ، والأصل عدمه . ولا يشبه هذا ماإذا طلق فلم يدر: طلق واحدة أو ثلاثاً ؟ على قول الخرقى ، لأنه هناك شاك فى إباحتها بالرجعة بخلاف هذا ، و يفارق مالو أعتق أحد عبديه واشتبه، حيث نقول بالقرعة ، لأنها تعينت طريقا إلى تعيين العتق فى أحدهما لتساويهما ، وهنا لم تتعين عملا بالأصل فى نفى الزائد ، ولهذا لم تشرع القرعة فيما إذا شك فى عدد الطلقات والمطلقات . و إلحاق الشيء بجنسه ونظيره أولى .

ونظير مسألة العتق : مالو طلق إحدى امرأتيه . لأنه فى الموضعين شاك فى المحكوم فيعين ، وفى مسألتنا المحكوم به معين ، وهو المتيقن ، وهو معلوم . فلم يحتج إلى تعيين ، بل تعيين المعين محال ، وهو واضح إن شاء الله تعالى .

وقال القاضى : قياس المذهب : أن يقرع بينهما . فمن خرجت قرعته فإنه الأول يحكم بأنه الأول . لأنه لا يمكن الحكم بوقوع طلقة مطلقة ، لأن الكلام معين ، ولا بوقوع الطلقة المفردة ، لأنه تعيين لأحد المشروطين مع مساواة احتمال

ولا يجوز بيع الرطب ولا الزرع قبل اشتداده ، ولا الثمر قبل بدو صلاحه ، إلا بشرط القطع فى الحال إلا أن يبيعه بأصله . فإن باعه من مالك الأصل فعلى وجهين .

وإن شرط القطع ثم تركه حتى طالب الجز واشتد الحب ، وصلحت الثمرة : فسد العقد . وكان المبيع بزيادته للبائع [وهو المذهب بلا خلاف] وعنه لا يفسد . والزيادة لهما . وعنه يتصدقان بها . وقال القاضى : هى للمشترى .

وإذا بدا صلاح الثمر بأن يطيب أكله ويظهر نضجه : جاز بيعه مطلقا ، وبشرط التبقية . وعلى البائع سقيه تمكينا ومؤنة وإن أضر بأصله ، وهل لمشتريه بيعه قبل جزه ؟ على روايتين [المذهب البيع] .

وجود شرطهما ، وهو غير جائز ، لما فيه من التحكم والترجيح من غير مرجح ، ولا يمكن الحكم بوقوع طلقة من الطلقتين لما تقدم ، ولما فيه من وقوع بعض المشروط ، وهو غير جائز .

وإذا كان كذلك فيجب أن تتعين القرعة طريقاً وبياناً للمحكوم به كما تعينت طريقاً وبيانا للمحكوم عليه فيما إذا أعتق أحد عبديه معينا ثم نسيه ، أو قال : إن جاء زيد فعبد من عبيدى حر . وإن جاء عمرو فعبدان من عبيدى أحرار ، وإن جاء زيد فسالم حر ، وإن جاء عمرو فغانم وبكر حران ، فجاء أحدهما ولم يعلم من هو ، وكذلك نظيرتها فى الطلاق .

كذلك ينبغى أن يكون الحكم فيما إذا طار طائر ، وقال : إن كان غراباً فأنت طالق واحدة ، وإن لم يكن غراباً فأنت طالق اثنتين . فطار ولم يعلم حاله ، وعلى هذا : إن راجع قبل وضع الثانى وقع ماعلق به وتعتد بعد وضعه .

وأما قوله : « وإن كان بينهما فوق ستة أشهر — إلى آخره » لأنه لا يمكن أن يكون حملا واحداً وبينهما فوق ستة أشهر . بل الثانى حمل آخر مستقل .

وبنى رحمه الله المسألة على أصلين .

و إذا غلب صلاح نوع فى بستان جاز بيع جميعه . نص عليه . وفى بيع ما لم يصلح منه مفرداً وجهان . وعنه لا يباع منه إلا مابدا صلاحه .

ويجوز بيع الباقلّى والجوز واللوز فى قشريهما ، و بيع الحب المشتـد فى سنبله إلا بجنسه ، فان باعه بمكيل من غير جنسه : فعلى وجهين .

وما تلف من الزرع أو الثمر بأمر سماوى قبل قطعه فهو من ضمان البائع ، إلا إذا تجاوز وقت أخذه ، أو اشـتُرِى مع أصله ، فإنه لا يضمنه . وعنه : إن تلف ما دون الثلث لم يضمنه بحال . و يعتبر الثلث بالقيمة ، وقيل : بالقدر .

وما تـكرر حمله من أصول الخضر ـ كالبطيخ والقثاء ونحوه ـ فهو كالشجر وثمرته : كثمرتها فى جميع ما ذكرنا .

أحدهما : أن هذا الحمل هل يلحق بالمطلق أم لا ؟

والثانى : هل تنقضى عدتها به على تقدير أن لا يلحق به أم لا ؟ .

أما كون هذا الحمل هل يلحق بالمطلق ؟ فمأخوذ من قوله : فيما يلحق من النسب « و إذا ولدت الرجعية بعد أكثر مدة الحمل منذ طلقها ولدون ستة أشهر منذ أخبرت بانقضـاء عدتها ، أو لم تخبر بانقضائها أصلا . فهل يلحقه نسبه ؟ على روايتين »

وحلّ هذا : أن الرجعية إذا ولدت بعد أكثر مدة الحمل منذ طلقها . فلها حالان

أحدهما : أن تخبر بانقضاء عدتها ، وتلد لدون ستة أشهر منذ إخبارها ، فيعلم بطلان الخبر ، وأن الحمل كان موجوداً فى مدة العدة .

والثانى : أن لا تخبر ، ولم يحكم بانقضائها . وهذه العبارة أشد وأكمل ، لأن عبارة بعضهم : و إن طلقها « طلاقا رجعياً . فولدت لأكثر من أربع سنين منذ طلقها ، وأقل من أربع منذ انقضت عدتها »

وعبارة بعضهم « و إن وطىء الرجل زوجته ، ثم طلقها طلاقاً رجعياً ، ثم

باب الربا

الربا محرم فى دار الإسلام والحرب ، إلا بين مسلم وحربى لاأمان بينهما .ولا يحرم ربا الفضل إلا فى مكيل أو موزون بيع بجنسه . وعنه يختص تحريمه بجنس النقدين والمطعومات . وعنه يختص بجنس النقدين وكل مطعوم يكال أو يوزن .

ولا يجوز بيع مكيل بجنسه إلا كيلا ، ولا موزون بجنسه إلا وزنا .

ومرد الكيل : عرف المدينة . والوزن : عرف مكة على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فإن تعذر رد إلى عرفه بموضعه . وقيل : إلى أشبه شىء فى الحجاز به .

أتت بولد بعد أكثر مدة الحمل ، وقبل انقضاء عدتها »

لأن العبارة الأولى ، هى للحالة الأولى ، ذكرها المصنف وحررها ، لأنها تصدق على مالو أقرت بانقضاء عدتها بالقرء ، ثم أتت بولد بعد ستة أشهر . وقد صرح قائلها بهذه الصورة ، وأنه لا يلحق به ، وكذا صرح غيره .

ولسنا ننكر الخلاف فيها ، فإن فى المغني ذكر أن كلام الخرقى يحتمل أن يلحق به ، وذكره بعض المتأخرين قولا .

والعبارة الثانية هى للحالة الثانية : ويدخل فيها الأولى ، لكن هذه أجود وأصرح . فتأمل ذلك .

ثم إن الخلاف فى هذه المسألة ذكره بعضهم وجهين ، وذكره بعضهم روايتين . واختلاف كلام الشيخ فى ذلك .

وجه لحوق النسب ، وهو الصحيح ، والراجح عند جماعة من الأصحاب : أن حكمها حكم الزوجات فى أكثر الأحكام بلا إشكال . فكذا فى مسألتنا ، لأنه الأصل كثبوته بالأكثرية ، والنقل عنه يفتقر إلى دليل ، والأصل عدمه ،

ويشترط الحلول والتقابض فى المجلس فى بيع المكيل بالمكيل والموزون بالموزون . وإن اختلف الجنسان ، إلا فى بيع العروض الموزونة بالنقدين . فأما صرف الفلوس النافقة بهما ، فمن شرطه : الحلول القبض . نص عليه . وقال ابن عقيل : لا يشترط . ولا يشترط التقابض فيما لا يكال ولا يوزن ، ولا فى بيع مكيل بموزون ولا يحرم فيه النساء ، وعنه يحرم وعنه لا يحرم . إلا فى الجنس الواحد .
والجنس : ماله اسم خاص يحوى أصنافا ، كالتمر والبر والشعير ونحوه . وفروع الأجناس : أجناس كالأدقة والخلول والأدهان . والألبان واللحمان . وعنه : أن اللحم كله جنس . وكذلك اللبن واللحم والشحم والكبد والألية أجناس .

ويجوز بيع الرطب والعنب والخبز واللحم المنزوع عظمه قبل جفافه وبعده بمثله ولم يجزه الخرقى فى اللحم رطباً .

لا سيما والنسب يحتاط له ، فتحقيقه وإثباته أولى من غيره من الأحكام . وقياساً على ما قبل الطلاق .

ووجه عدم لحوقه : أنها مطلقة ، علقت به بعد الطلاق يقينا ، لأنه لا يجوز أن يكون موجودا قبل الطلاق ، مع بقائه أكثر من مدة الحمل . فأشبهت البائن والأولى أولى ، والفرق ظاهر .

إذا تقرر هذا : فمسألتنا المقصودة مطلقة رجعية ، تحقق حملها بعد طلاقها بوضع الأول ، ولم يحكم بانقضاء عدتها . فعلم بذلك أن التعليلين السابقين يجريان هنا ، وأن ما ذكره فى لحوق النسب أصل لما ذكره فى الطلاق

وقد يقال : يحمل قوله « وإن كان بينهما فوق ستة أشهر » على الصورة المذكورة فى لحوق النسب ، لأنها إذا وضعت بعد أكثر مدة الحمل وقبل الحكم بانقضاء العدة : صدق أنها وضعت وبينهما فوق ستة أشهر ، ودل على هذا الحمل تقييد كلامه فى لحوق النسب .

ولا يجوز بيع حب بدقيقه أو سويقه، ولا فى جنس مطبوخه، ولا أصله بعصيره، ولا خالصه بمشوبه، ولا يابسه برطبه، إلا فى العرايا، وهى بيع الرطب فى نخله خرصاً بتمر مثله كيلا. فيما دون خمسة أوسق لمن به حاجة، إما إلى أكل التمر وشرائه بالرطب، وإما إلى أكل الرطب ولا ثمن معه. فإن ترك الرطب حتى أتمر: بطل البيع فى الصورة الثانية خاصة. وعنه لا يبطل. ويخرص الرطب على مآله يابسا، وعنه يخرص رطبا.

ولا يجوز بيع اللحم بحيوان من جنسه، فإن لم يكن من جنسه فعلى وجهين.

ويجوز بيع شاة ذات صوف بصوف، وذات لبن بلبن، وعنه المنع، ولا يجوز بيع ربوى بجنسه ومعه من غير جنسه من الطرفين، أو أحدهما، كمدّ عجوة ودرهم بمد عجوة ودرهم، أو بمدين أو درهمين. وعنه يجوز، إلا أن يكون المنفرد مثل الذى معه غيره أو دونه [المذهب عدم الجواز] وكذلك حكم نوعى الجنس بنوع منه كدينار صحيح ومكسر بصحيحين. واختار أبو بكر الجواز ههنا.

وصرح بستة أشهر فأكثر: للفرق بين الحمل الواحد والحملين، والأول هو الصواب، لما فيه من التقييد بغير دليل، والتفريق بين المتماثلين.

والمسألة الأخرى ــ وهى أن من أتت امرأته بولد لا يلحقه نسبه ــ هل تنقضى عدتها به أم لا؟ مشهورة. وقد صرح بها المصنف وغيره. والكلام عليها يطول، والراجح فيها واضح، فلا حاجة إلى بحثها.

إذا تقرر هذا فقوله: فالحكم كما فصلنا، إن قلنا: الثانى تنقضى به العدة، ولا يلحق بالمطلق، أى الخلاف السابق جاز هنا، والدليل كما تقدم، وإن قلنا: تنقضى به العدة. كملت به الثلاث، لأنها وجدت صفتها، كما لو وجدت دفعة واحدة، وانتفاء عدم الوقوع لانتفاء سببه، لأن هذا الحمل الثانى لا أثر له فى انقضاء العدة. فوجوده كعدمه، كما لو خرج منها نطفة أو دم، ولهذا لو كان

و إذا تفارق المتصارفان فوجد أحدهما بما قبضه عيباً من غير جنسه ، كالصفر في الذهب : بطل الصرف ، و إن كان من جنسه كالسواد فى الفضة : فله رده ، و إبداله في مجلس الرد ، ما لم يعين بالعقد . وعنه يبطل العقد برده .

و إذا لم يتوازنا فى الصرف اكتفاء بوزن علماه من قبل ، أو أخبر أحدهما صاحبه : جاز .

ومن باع ربويا نسيئة ، ثم اعتاض عن ثمنه بما لا يباع به نسيئة : لم يجز .

ومن باع شيئا نسيئة : لم يجز أن يشتريه بأقل مما باعه ، إلا أن يتغير بما ينقصه أو يشتريه بغير جنس الثمن ، أو من غير مشتريه منه .

والدراهم والدنانير تتعين إذا عينت بالعقد . فإن بانت غصباً ، أو بها عيب من غير جنسها بطل العقد . و إن كان من جنسها فله الرد دون البدل . فإن أمسك فله الأرش ، إلا فى صرفها بجنسها . وعنه : أنها لا تتعين . فتبدل مع الغصب والعيب بكل حال .

قال : كلما ولدت ولداً فأنت طالق . فولدت ثلاثة واحدا بعد واحد لدون ستة أشهر . طلقت بالثانى أيضاً ، لانتفاء انقضاء العدة به ، ولا تطلق بالثالث على الراجح كما تقدم .

و إن قلنا : بأنه يلحق به ، كملت به الثلاث أيضاً . لأن الحكم بلحوقه حكم بثبوت وطء الزوج ، والحكم بثبوت وطئه حكم بحصول الرجعة ، لأن الرجعة تحصل بالوطء فى ظاهر المذهب ، ولو راجعها وقع ما علق بالثانى بلا إشكال ، لانتفاء العدة .

وعلى رواية عدم حصول الرجعة بالوطء ، وأنها ليست مباحة لا يلحقه النسب ، على ظاهر كلامه فى المستوعب .

وقد قال فى المغنى فى النفقات ، فى الفصل — قبل مسألة : ويجبر الرجل على

باب حكم قبض المبيع وتلفه قبله

من اشترى شيئا بكيل أو وزن أو عدد أو ذرع ، كشراء قفيز من صبرة وثوب على أنه عشرة أذرع ، وقطيع كل شاة بدرهم ونحوه : لم يجز تصرفه فيه قبل استيفائه بذلك . فإن تقابضاه جزافاً لعلمهما بقدره جاز ، إلا فى المكيل ، فإنه على روايتين . فإن تلف عند البائع بأمر سماوى : انفسخ العقد فيه ، وتلف من ضمانه وإن تلف بعضه : انفسخ فى قدره . وخير المشترى الباقى . وإن اختلط بغيره ولم يتميز : فنى الانفساخ وجهان . وإن أتلفه البائع أو غيره : فللمشترى فسخ ثمنه . وله الإمضاء وأخذ القيمة من متلفه . وكذلك حكم ما اشتراه بصفة أو رؤية متقدمة . وما عدا ذلك : فعنه أن حكمه كذلك . وعنه : أن تصرف المشترى فيه جائز قبل القبض ، وإن تلف فمن ضمانه . وهو المشهور ، وعنه : أن صُبَر المكيل والموزون خاصة : كبيعهما كيلا ووزناً .

نفقة والديه وولده فى المرأة الرجعية ، قال : وإن وطئها زوجها فى العدة للرجعة حصلت الرجعة ، وإن قلنا لا تحصل فالنسب لاحق به ، وعليه النفقة لمدة حملها . انتهى كلامه .

فينبغى أن يكون قولنا: لا تحصل الرجعة بالوطء إن اعتقد تحريمه . لم يلحق ، وإلا لحق . فإن قيل : ما تقدم من البناء غير صحيح ، لا سيا على قول المصنف «إنه لا يلزم من الحكم بلحوق النسب الحكم بثبوت وطء الزوج» لكون ذلك مستلزما للرجعة ، بل قد يحكم بلحوق النسب ، وإن لم يحكم بثبوت الوطء . ولا تترتب عليه ثمراته ، كما ترتبت على الوطء الحقيقى ومظنته ، فيحكم بلحوق النسب ، وإن لم يحكم بالبلوغ ، ولا باستقرار مهر عن المدخول بها ، ولا بثبوت العدة عليها ، ولا بثبوت الرجعة عليها فيما إذا طلق ، كما ذكره المصنف فى باب ما يلحق من النسب .

وكل عين ملكت بنكاح أو خلع ، أو صلح عن دم عمد ، أو عتق : فهى كالمبيع فى ذلك كله ، لكن يجب بتلفها مثلها ، إن كانت مثلية وإلا فقيمتها . ولا فسخ لعقدها بحال . وأما ما ملك بإرث أو وصية من مكيل أو غيره : فالصرف فيه قبل قبضه جائز .

وما شرط قبضه لصحة العقد ، كالصرف والسلم : فلا يجوز التصرف فيه قبل قبضه بحال .

ويحصل القبض فيما ينقل بالنقل ، وفيما يتناول باليد بالتناول ، وفى العقار ونحوه بالتخلية ، وفيما قدر بكيل أو غيره بتوفيته به ، ومؤنة توفيته على البائع . وعنه : أن قبض كل شىء بالتخلية مع التمييز .

ومن باع شاة اشتراها بقفيز من صبرة ، ثم تلفت الصبرة قبل القبض : انفسخ العقد الأول دون الثانى ، وعليه لبائع الشاة الأول قيمتها .

ولا يملك المشترى ما قبضه بعقد فاسد ، ولا يجوز تصرفه فيه ، وعليه أجرة المثل لمنفعته وضمانه إذا تلف بقيمته ، وهل يضمن زيادته ، أو تكون[1] ؟ على وجهين .

ويؤخذ ذلك من كلام الشيخ موفق الدين : بعضه صريحاً ، وبعضه إيماء ، لأنه ذكر فى مسألة « قذف الصغيرة » من كتاب اللعان : أن الزوج إذا كان ابن عشر فأكثر يلحقه نسبه ، خلافا لأبى بكر ، قال : وليس له نفيه فى الحال ، حتى يتحقق بلوغه بأحد أسباب البلوغ . فله نفى الولد واستلحاقه .

فإن قيل : إذا ألحقتم الولد فقد حكمتم ببلوغه ، فهلا منعتم نفيه ولعانه ؟ قلنا : إلحاق الولد يكفى فيه الإمكان والبلوغ لا يثبت إلا بسبب ظاهر ، ولأن إلحاق الولد به حق عليه ، واللعان حق له . فلم يثبت مع الشك . انتهى كلامه .

(١) كذا فى الأصل . ولعله « أو تكون فى مقابل نفقته عليه » أو نحو هذا .

باب الرد بالعيب

من اشترى شيئاً فبان معيباً: خُيِّر بين رده وأخذ ثمنه ، و بين إمساكه بأرشه بأن ينسب قدر النقص إلى قيمته سليما ، فيرجع من الثمن بنسبته . وعنه لا أرش لمسك له الرد ، والأول المذهب . فإن كان قد نما نماء منفصلا : لم يلزمه رده معه كالكسب . وعنه يلزمه . و إن كان النماء ولد أمة : تعين الأرش . لتعذر التفرقة .

ولا يبطل خيار العيب إذا أخره ، إلا بما يدل على الرضى ، كالوطء والسوم ونحوه . ومثله خيار الخلف فى الصفة ، والخيار لإفلاس المشترى بالثمن . وقيل عنه : هى على الفور .

وكذلك احتطنا للنسب ، فاكتفينا فيه بالإمكان ، لوجود مقتضيه ، وهو الفراش الثابت بالعقد ، كما هومذكور فى موضعه ، ونفينا غيره من الأحكام على أصله وقد تقرر أنه لا ينتقل عن الأصل بالاحتمال والوهم . وهذا كما نحكم بدخول وقت العبادة، فيحتاط لها بإيجاب فعلها و إن لم تترتب باقى الأحكام، كوجوب صوم ليلة الغيم ، مع أنه لا يقع طلاق ، ولا عتاق ولا يحل دين له ، ولا عليه ، على ظاهر المذهب . و إذا انتفت الرجعة انتفى وقوع الثلاث فى مسألتنا . لأنه مبنى عليها . قيل : يلزم من ذلك حصول الرجعة فى مسألتنا كما صرح به فى المستوعب ، ولظن وغيره .

والظاهر أن المصنف تبع غيره من الأصحاب على ذلك ، لأن لحوق النسب شرعا اعتراف ، أو كاعتراف الزوج بالوطء . لأنه دليل عليه ، ووقوف ثبوته على البينة متعذر ، ولا يمكن القول بوقوفه على الاعتراف . ولو اختلف فى الوطء هنا كان القول قول من يدعيه ، لأنه اختلاف بعد الدخول والتمكين . وهذا الخلاف ما ذكره المصنف فى لحوق النسب . لأن كلامه فيه قبل الدخول .

وإذا لم يعلم بالعيب حتى عاب عنده ، كوطء البكر وقطع الثوب : تعين له الأرش . وعنه له رده مع أرش نقصه الحادث عنده ، وعنه له رده [نص الإمام أحمد رحمه الله تعالى على أن المشترى يرجع بالقيمة ، ويتبع البائع عنده حيث كان] ، ولا أرش عليه إذا دَلَّسَ البائع العيب .

وإن وطىء الثيب فله ردها بغير شيء . وعنه يرد معها المهر . وعنه ليس له سوى الأرش . وإذا لم يعلم حتى خرج عن ملكه ببيع أو هبة أو عتق أو تلف : فله الأرش لا غير . ويتخرج أن يملك الفسخ ويغرم القيمة . وعنه لا أرش له لما باعه ، إلا أن يرد عليه . فيملك حينئذ رده وأرشه . وإن باع بعضه : فله أرش الباقى دون رده . وفى أرش ما باعه الروايتان . وعنه له رد الباقى بقسطه .

وإن كان غزلا فنسجه أو صبغه تعين له الأرش ، وعنه له الرد ويشارك البائع بقيمة الزيادة . فإن اشترى ما مأكوله فى جوفه ، فبان فاسدا لا قيمة له ، كبيض الدجاج : رجع بالثمن ، وإن كان لسوره[1] قيمة كجوز

ولو اختلفا قبل الدخول فى الإصابة : كان القول قول من ينفيها ، لأن الأصل معه ، ولا معارض له .

فإن قيل : يلزم على هذا ما لو طلق مدخولا بها ، ثم أتت بولد يلحقه نسبه ، كما لو أتت به قبل مجاوزة أكثر مدة الحمل منذ طلق ، فإن الرجعة لا تثبت وإن لحقه نسبه ، مع أنها مدخول بها قبل الطلاق ؟

قلنا : لا يلزم لأن الوطء فى هذه المسألة يحتمل أن يكون وجد قبل الطلاق . ويحتمل أن يكون وجد بعده مصادفا زمن العدة . فلا تحصل الرجعة مع الشك ، بخلاف ما تقدم ، لأنا نتحقق مصادفة الوطء زمن العدة . لأنه لا يجوز أن يكون سبب الوضع الثانى وجد قبل الطلاق ، مع كونهما حملين كما سبق .

---

(١) كذا فى الأصل . ولعله « لقشره » .

المنذ : فله رده مع أرش الكسر ، وعنه له الأرش لا غير ، وعنه لا رد له ولا أرش ، إلا أن يشترط سلامته .

ومن اشترى ربويا بجنسه ، فبان معيبا بعد تلفه أوقبله : فله الفسخ للضرورة ، دون الأرش .

ومن شرط البراءة من كل عيب ، أو قال : بشرط البراءة من عيب كذا إن كان فيه : لم يبرأ . وعنه يبرأ ، إلا من عيب علمه فكتمه . و يتخرج فساد العقد .

و إذا اشترى اثنان شيئا وشرطا الخيار أو بان معيبا : فلأحدهما رد نصيبه وحده . وعنه : ليس له ذلك فى المعيب

ومن اشترى شيئين صفقة ، فبان بأحدهما عيب ، وأبى الأرش . فليس له إلا ردهما . وعنه : ليس له إلا رد المعيب بقسطه [1] . وعنه : له الأمران . وهو الصحيح ، إلا ما تفريقه محرم ، كالأم وابنها ، أو مُنْقِصٌ ، كمصراعى باب :فليس

و إذا كان كذلك لزم حصول الرجعة ، ومن زعم أن لفظ المصنف « و إن قلنا لا تنقضى به ، وألحقناه » بحذف الألف : فليس كما زعم ، بل النسخ الصحيحة المشهورة المعتمدة بإثبات الألف ، ولم أجد حذفها فى نسخة صحيحة . وقد صح ـ كما سبق ـ أن عدم انقضاء العدة سبب مستقل فى وقوع الثلاث . وعلى تقدير حذف الألف يكون عدم انقضاء العدة جزء السبب . فتعين أن تثبت الألف حتى يكون عدم انقضاء العدة سببا كاملا لوقوع الثلاث . فإن وجدت الألف فى نسخة صحيحة محذوفة تعين أن تكون مقدرة ، وتكون الواو بمعنى « أو » وهو سائغ .

ولا ينبغى أن يجعل ما إذا أبانها فولدت آخر بعد ستة أشهر أصلا لهذه المسألة . لأنه إن جعل أصلا للحوق النسب لم يستقم . لأن فى لحوق النسب فى الفرع تعددا . ولا خلاف فى المذهب فى عدم لحوق النسب فى الأصل . و إن

---

(١) فى نسخة بهامش الأصل : وعنه ليس له إلا رد المعيب ، وهذه هى المذهب.

له إلا ردهما ، رواية واحدة . فان تلف الصحيح واختلفا فى قيمته : أخذ بقول المشترى . وقيل : بقول البائع . وإذا اختلفا هل حدث العيب قبل البيع أو بعده ؟ واحتملا : فالقول قول البائع مع يمينه . وعنه المشترى . وإن لم يحتمل إلا قول أحدهما : قُبل بلا يمين . فان قال البائع : ليس المبيع هذا المردود : فالقول قوله .

وإذا حدث العيب بعد العقد وقبل قبض المشترى : فله رده ، إلا فيما يتلف من ضمانه .

وترد الأمة بالحمل . دون البهيمة ، ولا يرد الرقيق بعيب من فعله ، كالزنا والسرقة والإباق والبول فى الفراش ، إلا إذا كان مميزا .

جعل أصلا لانقضاء العدة فهو فرع محال على أصل . فذكر الأصل المحال عليه أولى . مع أن فيه تخصيص بعض النظائر بالذكر .

وذكر القاضى رحمه الله الخلاف فيما إذا كان بينهما دون ستة أشهر . وذكر أنه إن كان بينهما ستة أشهر فصاعدا : أنها تبين بالثانى ولا تطلق به . وقال : فهذا حمل حادث بعد البينونة ، فلا يلحق به . ولا يتعلق به طلاق .

وقوله « بعد البينونة » أى بعد سببها . لأنه حدث بعد الحمل الأول الذى وقع به الطلاق ، وإلا فمحال بينونتها بالحمل الثانى ، مع بينونتها بالأول . فقد قطع بأن الثانى تنقضى به العدة ، ولا يلحق بالمطلق . ومع هذا قطع بعدم وقوع الطلاق به ، وفيه إشعار بأنا لو قلنا : لاتنقضى به العدة ، أو ألحقناه بالمطلق طلقت به ، فيكون كما ذكره صاحب المحرر .

وقطع القاضى فى هذه المسألة بأن لايلحق به ، وقطع فى مسألة لحوق النسب المذكورة بلحوقه . وهذا أمر قريب ، لاسيما فى اصطلاح المتقدمين . فإن الفقيه قد يذكر فى موضع أحد القولين ، ويذكر فى موضع آخر القول الآخر . وذكر أبو الخطاب الخلاف فيما إذا كان بينهما دون ستة أشهر ، وقال : فان كان بينهما فوق ستة أشهر

باب خيار التدليس (١)

من اشترى ناقة أو بقرة أو شاة، فبانت مصراة : خير ثلاثة أيام – منذ تبين التصرية – بين إمسا كها أوردها مع صاع تمر . فان تعذر التمر فقيمته موضعَ العقد ولا يقبل اللبن إذا كان بحاله مكان التمر . وقيل : يقبل، كما لو ردها به قبل الحلب وقد أقر له بالتصرية . فإن كانت المصراة أمة أو أتانا ملك ردها ، ولا شيء عليه للبن . وقيل : لا يملكه .

وإذا صار لبن التصرية عادة ، أو زال العيب قبل الفسخ : سقط الخيار.

ويثبت الخيار بكل تدليس مرغب ، نحو أن يحمر وجه الجارية ، أو يسود شعرها أو يجعده ، أو يحبس ماء الرحى ويرسله عند عرضها .

فهو على ماتقدم من الوجهين ، وظاهر هذا : ثبوت الوجهين فى جميع الصور .

وكأن الشيخ فى كتاب المقنع لما رأى أبا الخطاب أحال الوجهين فيما إذا كان فوق ستة أشهر على الوجهين فيما إذا كان بينهما دونها : لم يتعرض للتفصيل، لعدم فائدته . وكذلك قول الشيخ فى كتاب «زوائد الهداية» على الخرقى . والشيخُ وجيه الدين أبو المعالى فى كتاب الخلاصة ، تبع أبا الخطاب فى التفصيل من غير زيادة ولا نقصان ، إلا أنه صحح عدم وقوع الطلاق فى الحالين . وكذلك فعل غيرهما ، وذلك من إقرارهم ، وعدم تغييرهم ظاهر فى فهمهم ظاهره (٢) .

فإن قيل : كلام أبى الخطاب محمول على القول بأن الثانى تنقضى به العدة ، ولا يلحق بالمطلق ، كما قيده صاحب المحرر ؟

---

(١) بهامش الأصل : التدليس : هو كتمان العيب عن المشتري ، وتغطيته عنه بما يوهم عدمه ، مشتق من التدليسة وهى الظلمة ، كأن البائع جعله فى ظلمة ، ليخفى على المشترى ، وهو حرام .

(٢) كذا فى الأصل .

ومن علم مبلغ شيء ، فباعه صبرة لجاهل بقدره : فله الخيار ، إلا أن يعلم أن البائع عالم بقدره ، فيلزمه . وقيل : البيع باطل .

ويثبت الخيار للركبان إذا تَلَقَّوْا واشترى منهم ، وللمسترسل ، وهو الجاهل بقيمة المبيع ، ولمن زايده ممن لا يريد الشراء ، تغريراً له . وهو النجش : إذا غبنوا بما لا يغبن به عادة . نص عليه . وقدره أبو بكر بالثلث ، قال : وقيل : بالسدس ، فان نجش البائع وواطأ عليه : بطل البيع . وقيل : يصح [1] .

قيل : كلام شخص لا يقيد كلام شخص آخر . بل يحمل كلام من أطلق على عمومه ، اللهم إلا أن يندرج تحت الإطلاق صورة لا يكون للقول بها مساغ . فحينئذ تخرج تلك الصورة من الإلحاق ، لتعذر حمل المطلق عليها ، لاسيما هنا . لأن أبا الخطاب ذكر انقضاء العدة بما لا يلحق بالمطلق احتمالا ، فجملُ كلامه تفريعا منه على احتمال بعيد ، من غير إشارة منه إلى ذلك : بعيد ، بل قد يقال : فيه إشارة إلى خلافه ، لأنه أحال هذه المسألة على التي قبلها . فدل على اشتراكهما في المدرك ، والحكم .

يؤيد هذا : أن صاحب الوجيز — من متأخرى الأصحاب — ذكر فيه أنها تطلق بالأول ، وتبين بالثانى ، ولا تطلق بالثاني . وقطع بهذا ولم يفصل بين ستة أشهر وغيرها . وقطع فى مسألة لحوق النسب بأنه يلحقه ، وقطع فى العدة ، بأن ما لا يلحقه نسبه لا تنقضى به العدة ، وهو كتاب حسن . وقد اطلع عليه القاضى تقى الدين الزريرانى البغدادى ؛ وأجاز الفتيا به ، وأنه المذهب .

فقد ظهر من هذا : أن الأصحاب — رحمهم الله تعالى — فى الحال الرابع ، وهو فيما إذا ألحقناه به ، هل تكمل به الثلاث ؟ على وجهين ، وقياس القول

---

(١) بهامش الأصل : هذا القول : هو الصحيح من المذهب

باب البيع بتخيير الثمن

وأنواعه أربعة : التولية ، وهو بيع الشيء بما اشترى به ، وينعقد بقوله : وليتك .

والشركة : وهى بيع بعضه بقسطه ، وتصح بقوله : أشركتك فى ثلثه ، أو ربعه ونحوه .

والمرابحة : وهى بيعه بربح معلوم على ثمنه .

والمواضعة : وهي عكس ذلك .

ويشترط لجميعها : علمهما برأس المال .

ومن اشترى بثمن أخبر به ، فبان بأقل : فله حط الزيادة ، إلا أنه فى المرابحة : يحط معها قسطها ، وفى المواضعة : ينقصه منها . وإن بان الثمن مؤجلا : فله الأخذ به مؤجلا . وهل له الفسخ فى المسألتين ؟ على روايتين ، وعنه فى المؤجل ليس له إلا الأخذ حالا أو الفسخ .

ولو قال البائع : الثمن أكثر مما أخبرت به ، وقد غلطت : قُبل قوله مع يمينه ، ولزم المشترى الرد أو دفع الزيادة . وعنه لا يسمع قوله إلا ببينة ، وعنه لايسمع وإن أتى ببينة .

بالتسوية بين الأحكام فى مسألة الغيم : أنه يلزم من الحكم بلحوق النسب الحكم بجميع الأحكام . لأنه محكوم بوطئه شرعا بالنسبة إلى بعض الأحكام ، فكذلك إلى البعض الآخر تسوية بين جميعها .

وقد قال صالح : قال أبى : إذا أغلق الباب وأرخى الستر لزمه الصداق ، قلت : وإن لم يطأ ؟ قال : وإن لم يطأ ، أرأيت لو جاءت بولد أليس تلزمه إياه ؟ العجزُ جاء من قِبَله . قلت : فإنه قال : لم أطأ . وقالت : لم يطأنى ؟ قال : هذا فارٌّ من الصداق . وهذه فارة من العدة .

وإذا اشترى ماباعه بربح: لم يجز بيعه مرابحة، حتى يخبر بالحال؛ أو يحط الربح من الثمن الثانى، ويخبر أنه عليه بما بقى، فان لم يبق شىء أخبر بالحال لا غير،

وإذا أخذ أرشاً لعيب بالمبيع أو جناية عليه، أو اشتراه ممن ترد شهادته له، أو أراد بيع بعض صفقة لا ينقسم الثمن عليها بالأجزاء: فليبين ذلك فى تخيير الثمن. فإن كتمه فللمشترى الخيار.

وإذا قال: الثمن مائة وعشرة، بعتك به، ووضيعة درهم من كل عشرة لزمه تسعة وتسعون. وقيل: يلزمه مائة، كما لو قال: عن كل عشرة؛ أو لكل عشرة.

والإقالة فسخ، فتجوز قبل القبض. ولا يجب بها شفعة. وعنه أنها بيع. ولا تجوز إلا بمثل الثمن على الأولى، وعلى الثانية: فيه وجهان، وإذا ألحقا خياراً أو أجلا، أو زيادة فى الثمن أو المثمن: لم يلحق إلا مع الخيار.

باب اختلاف المتبايعين

وإذا اختلفا فى قدر الثمن تحالفا، فيحلف البائع: مابعته بكذا بل بكذا، ثم يحلف المشترى: مااشتريته بكذا بل بكذا. ثم لكل واحد منهما الفسخ، إلا أن يرضى الآخر بقوله. ومن نكل منهما قضى عليه. فإن مات فوارثه مقامه،

فقد احتج الإمام أحمد على لزوم الصداق بلزوم الولد لو جاءت به، فدل على تلازمهما عنده ظاهرا وشرعا.

والمشهور من قول الأصحاب: أنه لا فرق فى الوصية للحمل بين أن تكون المرأة فراشا لزوج أو سيد، يطؤها أولا يطؤها، لأنهم لم يفرقوا فى لحوق النسب بالزوج والسيد فى حكم من يطؤها، فقد جعلوا الحالين سواء فى الوصية، لاستوائهما فى لحوق النسب.

ولو كان لرجل ولد من امرأة. فقال: ما وطئتها. لم يثبت إحصانه، ولا

فإن كان المبيع تالفاً تحالفا ، وغرم المشترى قيمته ، والقول قوله فى قدره وقيمته وصفته ، وكذلك كل غارم إلا أن يصفه بعيب ، كالبرص والخرق ، فيؤخذ بقول صاحبه فى نفيه . وقيل : بقوله أيضاً ، وعنه يحلف المشـترى وحده مع التلف ، ويؤخذ بقوله .

وإن اختلفا فى صفة الثمن : فظاهر كلامه : أنه يرجع إلى أغلب نقود البلد. فإن تساوت فأوسطها . وقال القاضى : يتحالفان .

وإن اختلفا فى أجل أو شرط يصح : تحالفا . وعنه القول قول منـكره ، كما لو اختلفا فى مفسد العقد .

وإن اختلفا فى قدر المبيع أو عينه : أخذ بقول البـائع . نص عليه . وقيل : يتحالفان .

ولو اختلفا فى قدر الثمن بعد قبضه وقد فسخ العقد : فالقول قول البائع .

وإذا تشاحنا فى التسليم والثمن عين : نصب عدل فقبض فيهما ، ثم يُقبضهما

يرجم إذا زنا عندنا وعند الشافعى . وقال أبو حنيفة فيما حكاه أصحابنا عنه : يرجم . لأن الولد لا يكون إلا من وطء . فقد حكم بالوطء ضرورة الحكم بالولد .

وأصحابنا يقولون : الولد يلحق بالإمكان ، والإحصان لا يثبت بالإمكان ، ولا يكون أحدهما دالا على الآخر .

وبيانه : أنها يجوز أن تعلق من وطء دون الفرج ، أو تستدخل ماء الرجل فتعلق ، وبهذا لا يجوز أن يثبت الإحصان .

والمقصود أن مسألتنا على أصول أبى حنيفة أولى ، لأن الإحصان لا يثبت إلا بحقيقة الوطء ، ولا يثبت بالخلوة ، بخلاف مسألتنا ، وإذا تقرر هذا . فلا يستبعد ما أشير إليه من جرى الخلاف فى مسألتنا ، والله أعلم .

و إن كان دَيْنًا : فليس للبائع حبس المبيع على قبضه . نص عليه . وقيل : له ذلك ، وله الفسخ متى بان المشترى معسرا ، أو ماله غائبـاً عن البلد على مسافة القصر ، فأما دونها على وجهين .

باب السلم

كل مكيل أو موزون أو مذروع أمكن ضبطه ، كالبر واللحم والخبز والثياب ونحوها : فالسـلم فيه جائز . فأما المعدود ، كالبيض والرمان والحيوان غير الحامل والرءوس والجلود ونحوها فعلى روايتين [المذهب عنه الصحة فى الحيوان والجلود . ولا يصح حالا . هذا هو المذهب] .

ولا يصح إلا بأر بعة شروط : أجل معلوم له وقع فى الثمن ، وغلبة المسلم فيه فى محله ، و إن فقد وقت العقد ، وقبض رأس ماله فى المجلس ، وذ كر مايختلف به ثمنه غالباً من جنسه ونوعه و بلده وقدره ، وكونه حديثاً أوعتيقاً ، وجيداً أو رديئاً ، وهل يشترط العلم بقدر رأس المـال على صفته [المذهب : اشـتراط] أو تـكفى مشاهدته ؟ على وجهين . أحدهما : لاتـكفى وهو المذهب ، بخلاف الأجرة فى الإجارة ، والثمن فى البيع ، وكذلك الأجرة فى الإجارة .

ولا يصح السلم فى المذروع إلا بالذرع . فأما السـلم فى المـكيل وزناً وفى الموزون كيلا . فعلى روايتين [إحدى الروايتين : لا يصح] .

ومن أسلم ثمناً فى جنسين ولم يبين قسط كل جنس لم يصح . وعنه أنه يصح .

و إذا أسلم فى شيء يأخذ منه كل يوم جزءاً معلوما جاز .

ومن أسلم فى غلة قر ية صغيرة ، أو بكيل لاعرف له ، أو فى مثل هذا الثوب أو فى أجود الطعام : لم يصح . لأن ما فى جيد أجود منه . و إن شرط الأردأ : فعلى وجهين .

ولا يصح فيما لا ينضبط ، كالجواهر والحيوان الحامل ، وما له أخلاط مقصودة ولا تتميز ، كالنقد المغشوش ، والغالية ، والمعاجين ونحوها . فإن تميزت أخلاطه ، كالخفاف والقِسِيِّ والنبل المريش والثوب المنسوج من كتان وقطن : فعلى وجهين .

و يجب وفاء دين السلم فى مكان عقده إذا أطلق . فإن شرطاه فى غيره صح . وعنه لا يصح [الصحيح الصحة] و إن عقدا بمكان لا يصلح للوفاء ، كالبرية : لم يصح حتى يشترطا له مكاناً . ذكره ابن أبى موسى . وقال القاضى : يصح : ويوفى بأقرب الأماكن إليه .

و إذا عجل له دين السلم أو الكتابة قبل محله ، ولا ضرر فى أخذه ، أو أتاه من جنسه بخير منه : لزمه قبوله . و إن تضرر بتعجيله ، أو أتاه بدونه : لم يلزمه . و إذا اختلفا فى قدر الأجل أو مضيه . فالقول قول المسلم إليه مع يمينه . و إذا تعذر المسلم فيه فى محله فللمسلف الصبر أو فسخ العقد . وقيل : ينفسخ بنفس التعذر . و إن تعذر البعض فسخ فى قدره أو فى الكل جاز . وقيل : ينفسخ العقد فى المتعذر ، وله الخيار فى الباقى .

وتصح الإقالة فى دين السلم كله . وفى الإقالة ببعضه روايتان ، ويرجع برأس ماله أو عوضه إذا تعذر ، ولا يشترط قبضه فى مجلس الإقالة ، واشترطه أبو الخطاب .

باب القرض

كل ما جاز بيعه جاز قرضه إلا الرقيق ، وما يمنع فيه السلم . كالجوهر ونحوه فانه على وجهين .

ويشترط معرفة قدره ووصفه . ويملكه المقترض بقبضه . ولا يلزمه رد عينه ، بل يثبت بدله فى ذمته حالاً ، و إن أجله و بدل ما كيل أو وزن من جنسه،

و بدل ما يمتنع فيه السلم قيمته يوم قبضه وما سواهما ، بأيهما يلحق ؟ على وجهين.
فإن رد غير ما اقترضه مما بدله من جنسه وجب قبوله ، ما لم يُضَب عنده .

و إذا أقرضه فلوسا أو مكسرة فحرمها السلطان . فله قيمتها وقت القرض .

و إذا أقرضه أو غصبه شيئاً ببلده ، ثم طلب منـه فى بلد آخر بدله : لزمه إلا ما لحمله مؤنة . وإذا كان ببلد القرض أنقص قيمة: فلايلزمه سوى قيمته فيه . ولا يجبر رب الحق على أخذ قرضه هناك إلا فيما لا مؤنة لحمله ، بشرط أمن البلد والطريق . وكذلك بدل المغصوب التالف . فإن كان باقياً فلا يجبر بحال .

ومن تبرع لمقرضه قبل الوفاء بعين أو منفعة ، لم تجر بها عادته : لم يجز له أن يقبلها ، إلا أن ينوى مكافأته ، وإن قضاه خـيراً مما أخذ أو أزيد منه ، أو أهدى له بعد الوفاء جاز

باب الرهن

يصح أخذ الرهن بكل دين واجب، إلا دين السّلم فان فيه روايتين. وفى دين الـكتابة وجهين . ولا يصح عقده قبل وجوب الحق . وقال أبو الخطاب: يصح ، ويصح فى كل عين يجوز بيعها . فإن كانت لا تبقى إلى محل الدين باعهـا الحاكم وجعل ثمنهـا مكانها . وإن كانت مشاعاً ولم يتفق المرتهن والشريك على من يكون الـكل عنده : أعدلها الحاكم .

ويصح رهن الزرع قبل اشتداده ، والثمر قبل بدو صلاحه مطلقا ، ويشترط التبقية .

ولا يلزم الرهن فى حق الراهن ، إلا أن يقبضه للمرتهن ، أو لمن اتفقا عليه ، ولا يجوز نقله عنه إذا لم يتغير حاله إلا باتفاقهما ، ومتى استرده الراهن بإذن المرتهن زال لزومه . فإن أعادا قبضه عاد لزومه . وإن أجره أو أعاره من المرتهن أو من غيره باذنه : فلزومه بحاله ، وعنه ما يدل على زواله . وفى رهن المعير رواية أخرى : أنه يلزم بمجرد العقد . فمتى أبى الراهن أن يسلم أجبر .

وإذا تصرف الراهن فى الرهن بغير البيع مما يمتنع ابتداء عقده ، كالهبة والوقف والرهن ونحوه بإذن المرتهن أبطله . وإن باعه بإذنه ، وقد حلّ الدين ، أو بشرط أن يرتهن ثمنه مكانه : كان الثمن رهناً . وإن فقد الأمران فعلى وجهين .
وإن باعه بإذنٍ شرط فيه أن يعجل له دينه المؤجل من ثمنه : لم يصح البيع ، وهو رهن بحاله . وقيل : يصح البيع ، وفى كون الثمن رهناً وجهان . ويلغو شرط التعجيل قولاً واحداً .

والمرتهن أن يرجع فى كل تصرف أذن فيه قبل وقوعه . فإن تصرف الراهن جاهلاً برجوعه : فعلى وجهين .

ومن أعتق عبده المرهون ، أو قتله بقصاص استحقه عليه ، أو أحبل الأمة ، ولم يكن ذلك بإذن المرتهن ، أو أقر بالعتق فكذبه : فعليه القيمة تكون رهنا .

ويتخرج أن لا يصح عتق المفلس ، ولا يصح تصرفه بغير العتق إلا بالإذن . وقال القاضى : له تزويج الأمة ، دون تسليمها .

ونماء الرهن وكسبه ومهره وأرش الجناية عليه : من الرهن . فإن أوجبت الجناية قصاصاً ، فاستوفاه السيد بغير إذن المرتهن : لزمه أرشها يكون عليه . وقيل : لا يلزمه شىء ، وهو أصح عندى .

ومؤنة الرهن وكراء مخزنه وكفنه إن مات : على الراهن . فإن أنفق عليه المرتهن ناويا الرجوع : فلا شىء له ، إلا أن يأذن له الراهن ، أو يتعذر استئذانه. فإنه يرجع بالأقل مما أنفق ، أو نفقة مثله .

وكذلك حكم الحيوان المودع أو المؤجر أو الآبق فى حال رده .

وللمرتهن أن يركب ويحلب ماله ظهر وضرع بقدر النفقة . وفى استخدام العبد روايتان .

ولو عمر فى دار ارتهنها : لم يرجع إلا بأعيان آلته .

ولو ارتهن أمة فوطئها حُدّ ، ورَقّ ولده ، إلا أن يدعى جهل الحظر ومثله

بجهله فلا يحـد . وولده حر ، وعليه فداؤه إن وطىء بدون إذن الراهن . و إن وطىء بإذنه فعلى وجهين . فأما المهر ، فيجب إلا مع الإذن ، عالما كان أوجاهلا .

ومن رهن عبدا له جانيا : فله بيعه فى الجنـاية أو تسليمه . و يبطل الرهن ، و إن فداه فهو رهن بحاله ، و إن فداه المرتهن بغير إذنه لم يرجع بشىء . و إن نقص الأرش عن قيمته بيع كله ، وما فضل عن الأرش فرهن . وقيل : لا يباع منه إلا بقدر الأرش .

و إذا حل الحق والعدل والمرتهن وكيل فى البيع : باع بأغلب نقود البلد . فان تساوت ، وفيها جنس الدين: باع به ، و إلا فما يراه أصلح ، فإن غرهما الراهن أو لم يكن وكيلهما : أمر بالوفاء ، أو بالبيع . فإن أبى حبس. فإن أصرَّ باع الحا كم عليه ، و إذا وفى بعض الحق فالرهن كله بما بقى .

ومن قضى جملة من دين ببعضه رهن أو كفيل : كانت عما نواه من القسمين والقول قوله فى النية . فإن أطلق ولم ينو : صرفه إلى أيهما شاء ، و يحتمل أن يوزع بينهما بالحصص .

والرهن أمانة بيد المرتهن ، ولا يسقط بتلفه شىء من دينه . والقول قوله فى التلف دون الرد ، مع صحة العقد وفساده . و يتخرج أن يقبل قوله فيهما . وكذلك الأجير والمستأجر والمضارب ومن كان وكيلا أو وصيا بجعل ، فأما المودع والوكيل والوصى المتبرعان : فيقبل قولهم فيهما قولا واحدا .

ومن ادعى منهم التلف بحادث ظاهر ، كحريق عام ، ونهب جيش : لم يقبل قوله فى التلف حتى يثبت الحادث بالبينة .

و إذا اختلف المتراهنان فى قدر الرهن أو الحق : أخذ بقول الراهن مع يمينه .

باب التصرف فى الدين بالحوالة وغيرها

ومن أحيل بدين ممن عليه مثله فى الجنس والصفة والحلول أو التأجيل فرضى : صحت الحوالة ، ولم يرجع على محيله بحال، إلا أن يشترط مُلاءة المحال عليه فيبين مفلسا ، وإن لم يرض لم يجبر على قبولها ، إلا على ملىء بما له وقوله و بدنه فيجبر . وهل تبرأ ذمة محيله قبل أن يجبره الحاكم ؟ على روايتين .

وتصح الحوالة بدين الكتابة ، دون الحوالة عليه . ولا يصحان فى دين السلم وفى صحتهما فى رأس ماله بعد الفسخ وجهان . وتصحان فى سائر الديون . وقيل : لا يصح على غير مستقر بحال [وهو المذهب] .

وإذا أحال المشترى بثمن المبيع أو أحيل به ، فلم يقبض حتى فسخ البيع بعيب أو خيار أو غيره : لم تبطل الحوالة [وهو المذهب] وقيل : تبطل ، وأبطل القاضى الحوالة به دون الحوالة عليه . ولو بان المبيع مستحقا بان أن لا حوالة .

ومن قال لغريمه: أحلتنى بدينى؟ فقال : بل وكلتك فى القبض ، أو بالعكس: فالقول قول منكر الحوالة . فإن اتفقا أنه قال : أحلتك ، وقال أحدهما : أراد به الوكالة ، فالقول قوله . وقيل : قول مدعى الحوالة ، فإن قال : أحلتك بدينك ، فهو حوالة وجها واحدا .

ومن ثبت عليه لغريمه مثل دينه فى الصفة والقدر : تقاصا فتساقطا . فإن اختلفا فى القدر سقط الأقل ومثله من الأكثر ، وعنه لا يتقاصا الدينان ، وإن رضيا به . وعنه إن رضى أحدهما به تقاصا ، وإلا فلا . ومتى كان الدينان أو أحدهما دين سلم امتنعت المقاصة .

ولا يجوز بيع الدين من غير الغريم . ويجوز بيعه من الغريم إلا دين السلم . وفى دين الكتابة ورأس مال السلم بعد الفسخ وجهان .

وإذا باعه بموصوف فى الذمة ، أو بما لا يباع به نسيئة : اشترط قبضه فى

المجلس . و إن باعه بغيرهما لم يشترط ، وقيل يشترط . ولا يجوز بيعه بدين .
وعنه لا يجوز بيع الدين بحال .

ومن أذن لغريمه أن يضارب بما عليه ، أو يتصدق به عنه : لم يصح ذلك ولم يبرأ منه . و يتخرج أن يصح . فإن قال : تصدق عنى بكذا ، ولم يقل « من ديني » صح وكان اقتراضا ، كما لو قاله لغير غريمه ، لكن يسقط من دينه بقدره بالمقاصة .

ومن كان بينهما دين مشترك بإرث أو إتلاف فما قبض منه أحدهما فللآخر محاصته فيه . و إن كان بعقد فعلى وجهين . ومتى كان القبض بإذن الشريك فلا محاصة فيه فى أصح الوجهين .

و إذا تلف المقبوض فكله من حصة القابض ، ولا يضمن لصاحبه شيئاً .

ومن استوفى ديناً بكيل أو غيره ، ثم ادعى غلطاً يغلط مثله ، فهل يقبل قوله ؟ على وجهين ، فإن قبضه جزافا فالقول قوله فى قدره ، وجهاً واحداً .

وتصح البراءة من الدين بلفظ الإبراء والإسقاط والهبة ، والعفو والصدقة والتحليل ، سواء قبله الْمُبْرَأُ أو رده . وتصح مع جهل الْمُبْرِىء بقدره أو صفته أو بهما ، و إن عرفه الْمُبْرَأُ ، وعنه لا يصح إن جهلاه إلا فيما يتعذر علمه . و يتخرج أن يصح بكل حال إلا إذا عرفه المبرأ ، فيظن المبرىء جهله به ، فلا يصح .

ولا تصح هبة الدين لغير الغريم .

ومن أراد قضاء دين عن الغير فامتنع رب الدين من قبوله منه لم يجبر ، كما لو أعسر الزوج بنفقة الزوجة فبذلها أجنبى لم يجبر على قبولها ، وملكت الفسخ .

باب الضمان والكفالة

الضمان : التزام الإنسان فى ذمته دين المديون مع بقائه عليه ، وله به مطالبة من شاء منهما . وعنه يبرأ المديون بمجرده إذا كان ميتا مفلساً .

ولا يصح إلا من جائز تبرعه ، سوى المفلس المحجور عليه [وهو غير العاقل البالغ الرشيد].

ويصح ضمان ماعلى الميت الضامن وكل دين ، إلا دين السلم والـكتابة ، فإنهما على روايتين .

ويصح ضمان الأعيـان المضمونة ، كالعوارى والغصوب . ولا يصح ضمان الأمانات ، وعنه يصح ، ويحمل على التعدى فيها ، كما لو صرح به .

ويصح ضمان عهدة المبيع لأحد المتبايعين عن الآخر. ويصح ضمان مالم يجب وله إبطاله قبل وجوبه على الأصح .

وإذا قال : ما أعطيت فلاناً فهو على . فهل هو للواجب أو لما يجب إذا لم تـكن قرينة ؟ على وجهين .

ويصح ضمان الحق مع الجهل به أو بربه أو بغريمه ، بشرط مآله إلى العلم . وقيل : يعتبر معرفة ربه دون غريمه . وقيل : يعتبر معرفة غريمه دون ربه ، وقيل يعتبر معرفتهما .

وإذا قال : كفلت بعض الدين أو أحد هذين : لم يصح .

ويصح ضمان الحالّ مؤجلا ، فإن ضمن المؤجل حالا صح مؤجلا . وقيل : حالا ، وقيل : لا يصح .

وإذا طولب ضامن المديون بالدين فله مطالبته بتخليصه ؛ إلا إذا ضمنه بغير إذنه . وإذا قضى عنه ناويا للرجوع أو أحال به : رجع به عليه . وعنه لا يرجع إلا أن يكون أذن له فى الضمان أو القضاء ، وإن أعطى بالدين عروضاً . رجع بالأقل من قدره أو قيمتها . وإن قضى المؤجل قبل أجله لم يرجع حتى يحل . وإذا ادعى القضاء ، فأنـكره الآخران : فلا رجوع له . وإن صدقه رب الحق وحده ففيه وجهان . وإن صدقه المديون وحده رجع عليه إن قضى بحضرته أو بإشهاد ، وإلا فلا . وقيل : لا يرجع فيما قضى بحضرته .

وإذا قال رب الحق للضامن : برئت إليَّ من الدين : فهو مقر بقبضه ، وإذا لم يقل « إلى » فوجهان .

ومن تكفل بإحضار عين مضمونة او مديون صح . وقيل : لايصح كفالة المديون إلا بإذنه ، ولا يلزمه أن يحضر معه حيث تصح ، إلا إذا طولب به أو كفله بإذنه .

وإذا قال : تكفلت بوجه فلان كان كفيلا به ، وإن سمى عضواً غير الوجه أو جزءاً شائعاً فعلى وجهين .

ويصح تعليق الضمان والكفالة بالشروط . وقيل : لا يصح بغير شرط .

وإذا تكفل برجل على أنه إن لم يأت به فهو ضامن لغيره ، أو كفيل به : صح فيهما وقيل : لا يصح .

ولا تصح الكفالة ببدن من عليه حد أوقود ، إلا لأخذ مال ، كالدية وغرم السرقة ، فتصح .

وإذا طولب الكفيل بإحضار النفس أو العين فتعذر ، لهرب أو اختفاء أو غيبة تعلم ، ومضت مدة يمكنه الرد فيها ، أو عيَّن وقتاً للإحضار فجاوزه : لزمه الدين ، أو عوض العين ، إلا أن يشترط البراءة منه .

فإن مات المكفول ، أوتلفت العين بفعل الله تعالى قبل ذلك : برىء الكفيل .

ومن كفله اثنان فسلمه أحدهما ، أو كفل الاثنين ، فأبرأه أحدهما : تعينت كفالة الآخر .

باب الصلح

ومن ادعى عليه حق فأنكره وهو لايعلمه : صح الصلح عنه ، وكان إبراما في حقه ؛ فلا يستحق العيب في المدَّعى شيئا ، ولا يؤخذ منه بشفعة ، ويكون في حق المدعى بيعا ، فيرد ما أخذ بالعيب ، ويؤخذ منه بالشفعة إن كانت تجب

فيه ، إلا أن يكون بعض العين المدعاة ، فيكون فيه كالمنكر . ومن علم منهما أنه مبطل فحرام عليه ما أخذه .

فإن صالح عن المنكر أجنبي بغير إذنه والمدعَى دين : صح ، ولم يرجع عليه بشيء ، وإن كان عينا : لم يصح ، إلا أن يذكر أن المنكر وكله فيه .

وإن صالح الأجنبي ليكون الحق له فقد اشترى دينا أو عينا مغصوبة . وقد بينا حكمه .

ويصح الصلح عن كل مجهول تعذرت معرفته من عين ودين للحاجة .

ومن أقر لرجل بمائة مؤجلة ، فقال : صالحني فيها بخمسين حالّة : لم يجز إلا في دين الكتابة . وإن صالح عن الحال ببعضه فعلى روايتين . وكذلك يخرج في قوله : أبرأتك من كذا على أن توفيني الباقي .

ومن صالح عن متلف بأكثر من قيمته من جنسها : لم يجز ، إلا أن يكون مثليا .

ولو صالح امرأة بتزويج نفسها عن عيب ظهر بمبيع اشتراه منها : جاز . فإن بان أنه ليس بعيب فمهرها أرشه .

وصلح المكاتب أو المأذون له عن حقه بدونه : لا يصح . إلا أن يجحد ولا بينة به .

ومن ادعى عتق رجل أو زوجته ببراءة ،فأقر بعوض : لم يصح إقرارهما ، فإن صالحه المدعَى رقّه عن دعواه بشيء : صح . وفي الزوجة وجهان [والصحيح لا يصح الصلح .

ولا يصح الصلح بعوض عن شفعة ولا حد قذف . وهل يسقطان به ؟ على وجهين .

ويصح الصلح عن القصاص بكل ما يكتب مهراً وإن جاوز الدية . فإن بان مستحقا وجبت قيمته ، وإن كان مجهولا وشبهه ، وجبت الدية أوأرش الجرح.

باب أحكام الجوار

يلزم أعلى الجارين سطحاً بناء سترةً تمنع مشارفته على الأسفل ، فان استويا ألزم الممتنع منهما بالبناء مع الآخر .

ومن أحدث فى ملكه ما يضر بجاره من تنور أو كنيف أو حمام أو رَحًى ونحوها : فله منعه .

ولو سقى أرضه أو أوقد فيها ناراً فتعدى إلى ملك جاره فأتلفه . لم يضمن إذا لم يكن فرط .

ولايجوز أن يتصرف فى جدار لجاره أو لهما إلا بوضع الخشب ، إذا لم يضرَّ به للأثر . وهل له الوضع فى جدار المسجد ؟ على روايتين .

ومن انهدم لهما جدار أو سقف بين سفل أحدهما وعلو الآخر ، فطلب أحدهما أن يبنى الآخر معه أجبر ، وعنه لا يجبر ، لكن لشريكه بناؤه ، ومنعه مما كان له عليه من طرح خشب أو غيره . فيمنع أيضا فى صورة السقف من سكنى السفل فى ظاهر قوله . وقيل : لا يمنع . فإن بذل نصف قيمة البناء ليعود حقه ، أو نصف قيمة تالفه إن رده بالآلة العتيقة : لزم الثانى قبوله أو أخذ الآلة إن كانت له ، ليبنياه منها ، فكذلك إن كان لهما بئر أو قناة واحتاجت أن تعمر ، أو انهدم السفل وطلب صاحب العلو بناءه . فعلى الإجبار روايتان . وينفرد مالك السفل ببنائه . وعنه يشاركه صاحب العلو فيما يحمله منه

ومن اشترى علوا أسفله غير مبنى ليبنى عليه إذا بنى جاز إذا وصفا .

ومن صولح بعوض على إجراء ماء فى ملكه ، أو ممر فيه إلى دار ، أو فتح باب فى حائطه ، أو وضع خشب عليه ، وكان ذلك معلوما جاز .

ومن أخرج روشنا ، أو ميزابا إلى درب نافذ لم يجز ، وضمن ما تلف به ، إلا أن يكون بإذن الإمام ولا مضرة فيه ، وإن أخرجه إلى هواء جاره ، أو درب

مشترك ، أو خرجت إليه أغصان شجرته لزمه إزالة ذلك . فان صالح عنه بعوض جاز فى الروشن ، وفى الشجرة وجهان .

ومن ناقل بابه فى درب مشترك إلى أوله . و إن نقله إلى صدره ، لم يجز إلا بإذن من فوقه .

ولا يجوز أن يفتح فى ظهر داره بابا فى درب لاينفذ ، إلا لغير الاستطراق فيجوز ، ويحتمل المنع .

ومن خرق بين دارين له متلاصقين بابا هما فى دربين مشتركين ، واستطرق إلى كل واحدة من الأخرى : فهل يجوز ؟ على وجهين .

ومن مال حائطه إلى غير ملكه ، فعلم به فلم يهدمه حتى سقط ، فأتلف شيئا لم يضمنه . وعنه إن تقدم إليه بنقضه فلم يفعل ضمنه ، و إلا فلا . ويتخرج أن يضمن مطلقا .

و إذا تداعيا جدارا بين ملكيهما حلفا . وكان لهما ، إلا أن يكون معقوداً ببناء أحدهما أومتصلا به اتصالا لا يمكن عادة إحداثه ، أو له عليه أزج أو سترة فيكون له مع يمينه ، ولا يرجح من له عليه جذوع . وقيل : يرجح .

و إذا تنازعا مثناة بين أرض أحدهما ونهر الآخر فهى بينهما .

و إن تنازع صاحب العلو والسفل فى سلم منصوبة أو درجة : فهى لصاحب العلو ، إلا أن يكون تحت الدرجة مسكن . فيكون بينهما ، و إن كان فى الدرجة طاقة ونحوها فوجهان .

و إن تنازعا فى السقف الذى بينهما فهو لهما . وقال ابن عقيل : هو لرب العلو.

كتاب التفليس

من عجز عن وفاء شيء من دينه لم يطالب ولم يلازم به . فان كان له مال يفي ببعضه وجب الحجر عليه إذا طلبه غرماؤه من الحاكم . ولا يصح تصرفه بعد الحجر إلا في ذمته . وعنه يصح في ماله بالعتق خاصة . ونفقته ونفقة عياله في ماله حتى يقسم . ويترك له منه ما لابد منه من مسكن وخادم وكسوة وآلة حرفة ، أو مايتجر به لمؤنته إن فقدت الحرفة ، ثم يبيع الحاكم بقية ماله ولايستأذنه ، لكن يستحب أن يحضره وغرماءه ، ويبدأ ببيع الأقل فالأقل بقاء كالفاكهة . ويعطى المنادي أجرته من الأثمان ، ويقسم بقيتها على قدر ديون الغرماء ؛ ولايشاركون بما ادّانه ، أو أقر به بعد الحجر ، ولابدين مؤجل إذا قلنا : لا يحل بالفلس [وهو المذهب] ويشاركهم المجني عليه قبل الحجر وبعده ، إلا أن يكون الجاني عبد المفلس فيقدم بثمنه .

وكذلك يقدم من له رهن بثمنه ، فإن كان فيه فضل فهو لبقية الغرماء . وإن كان فيه نقص زاحمهم به المرتهن ، ولا شيء للمجني عليه ، وإن كان فيهم من دينه ثمن مبيع فوجده . فله أخذه بحصته ، إلا أن يكون المفلس قد مات ، أو برىء من بعض ثمنه ، أو زال ملكه عن بعضه بتلف أو غيره ، أو تغير بما أزال اسمه كطحن الحب . ونسج الغزل ، أو خلط بما لايمتاز منه ، أو تعلق به حق شفعة ، أو جناية ، أو رهن . فإنه أسوة الغرماء ، وإن زاد زيادة منفصلة أخذها معه ، نص عليه [وهذا اختيار الخرقي ، وهو المذهب] .

وقال ابن حامد : هي للمفلس ، وإن كانت متصله أخذه بها .

وقال الخرقي : هو أسوة الغرماء ، فإن كان ثمنه مؤجلا وقف إلى الأجل ، ثم أعطيه . نص عليه .

وقال ابن أبي موسى : له أخذه في الحال .

و إذا كان المبيع ثوبين فتلف أحدهما . أخذ الباقى بقسطه ، وعنه أنه أسوة الغرماء .

و إذا ادعى المفلس أو الوارث حقا بشاهد ، ولم يحلف لم يجبر ولم يستحلف الغرماء .

و يجبر المفلس المحترف على الكسب لوفاء دينه ، وعنه لا يجبر . و إذا وجب له قصاص لم يلزم بأخذ الدية .

و إذا ادعى المدين الإعسار حلف وخلى ، إلا إذا كان دينه عن عوض أخذه ، كالبيع والقرض ، أو عرف له مال فيحبس ، إلا أن يقيم بينة بعسرته ، أو تلف ماله . فإن شهدت بالتلف حلف معها : أن لا مال له فى الباطن ، و إن شهدت بعسرته اعتبرت خبرتها بباطن حاله ، ولم يحلف معها .

ومن أراد سفرا وعليه دين مؤجل منع حتى يوثق برهن أو كفيل . وعنه إن كانت مدة سفره دون الأجل لم يمنع إلا فى سفر الجهاد [لأنه مظنة أن يقتل] .

ولا يحل الدين المؤجل بالفلس ولا بالموت ، إذا وثق الورثة أقل الأمرين من قيمة التركة أو الدين برهن ، أو كفيل . فإن تعذر التوثيق حلّ ، وعنه : يحل بالموت دون الفلس ، وعنه يحل بهما . حكاها أبو الخطاب . وعنه إن وثق لم يحل فيهما و إلا حل . نقلها ابن منصور . فإن ضمنه عنه ضامن ، فأيهما حل بذلك عليه لم يحل على الغير .

باب الحجر

المحجور عليه لحظه ثلاثة : صغير ومجنون وسفيه . فإذا بلغ الصبى وعقل المجنون ورشدا زال الحجر عنهما بغير قضاء ، والولاية عليهما قبل ذلك للأب ، ما لم يعلم فسقه ، ثم لوصيه بهذا الشرط ، ثم للحاكم . وعنه : أنها بعد الأب للجد ، وهل

يقدم على وصيه ؟ على وجهين . وهل يلى الكافر العدل فى دينه مال ولده ؟ على وجهين .

ويحصل البلوغ بانزال المنى، أونبات شعر العانة الخشن ، أوتتمة خمس عشرة سنة. وتزيد الجارية بالحيض ، وحبلها دليل إنزالها .

والرشد : الصلاح فى المال ، بأن يختبر فلا يكثر منه الغبن فى تصرفه به ، ولا صرفه فيما لايفيد ، كالقمار والزنا ونحوه ، وعنه يعتبر لرشد الجارية مع ذلك : أن تزوج وتلد ، أو تقيم سنة مع الزوج .

وأما الرشيد : إذا سفه فيلزم الحاكم أن يحجر عليه ، ولا ولاية عليه لغيره .

ويستحب إظهار حجر السفه والفلس ، ويفتقر زوالها إلى حكم كابتدائهما ، وقيل : لا يفتقر .

ويصح تصرف المميز والسفيه بإذن الولى فى الصحيح عنه ، ولا يجوز أن يأذن فيه إلا أن يراه مصلحة ، ولا يصح تصرفهما بدون إذنه إلا في المحقرات ، وفى قبولهما الوصية والهبة بدون إذن وجهان .

ولمن دفع إليهما ماله ببيع أو قرض أخذه إن وجده ، وإن أتلفاه فلا شىء له ، وإن أودعهما أو أودع عبدا مالا فأتلفوه . فعلى وجهين فيهن .

وقيل : يضمن العبد دونهما . وقيل : يضمن العبد والسفيه دون الصبى .

ولايحل للولى من مال موليه إلا الأقل من كفايته ، أو أجرة مثله مع الفقر ، وهل يلزمه عوضه إذا أيسر ؟ على روايتين .

ولا يجوز أن يتصرف لموليه إلا بما فيه حظه ، ويمكن تزويج رقيقه وكتابته وعتقه بمال ، والتضحية له مع كثرة ماله ، وإقعاده فى المكتب بأجرة ، والسفر بماله ، وقرضه وبيعه نَسَاء . وشراء العقار به ، ودفعه مضاربه بجزء من الربح إذا رأى المصلحة له فى ذلك كله .

وإن اتجر بنفسه فى المال فالربح كله لموليه ، وينفق عليه نفقة المعروف ، والقول قوله فيها .

باب تصرفات العبد

يصح تصرف العبد بإذن سيده ، وتتعلق ديون تجارته واقتراضه بذمة السيد ، وعنه برقبة العبد كجنايته ، وعنه بهما ، فإن لم يأذن له أو رآه يتجر فسكت : لم ينفذ تصرفه . فإن تلف ما اشتراه أو اقترضه تعلقت قيمته برقبته ، وعنه بذمته ، يتبع بها إذا عتق ، وعنه ينفذ تصرفه فى الذمة بلا إذن ، فيتبع المسمى بعد العتق ، والأول أصح .

وإذا أذن له فى مطلق التجارة لم يملك أن يؤجر نفسه . وإن عين له أو للوكيل أو للوصى نوع تصرف لم يملك غيره ، وهل يصح شراؤه لمن يعتق على سيده ؟ على وجهين [المذهب : لا يصح الشراء ، لأن المراد التموّل] .

ويجوز للمأذون له هدية المأكول ، وإعارة الدابة ونحوه ، ما لم يسرف .

ويجوز للمحجور عليه أن يتصدق من قوته بالرغيف ونحوه ما لم يضرّ به ، وأن تتصدق المرأة بذلك من بيت زوجها ، وعنه المنع فيهما .

وما كسبه العبد غير المكاتب من المباح ، أو قَبِله فى هبة أو وصية : فهو لسيده . وقيل : لا يصح قبولها إلا بإذنه .

وإن ملّكه السيد[1] مالا ملكه ، فإذا عتق استقر ملكه فيه ، وإن تسرى منه أو كَفَّر بالإطعام جاز بإذن السيد ، وفى تكفيره بالعتق روايتان ، وعنه لا يملك بالتمليك . فتنعكس هذه الأحكام .

وإن باعه وشرط المشترى ماله ـ وقلنا : يملكه ـ صح شرطه ، وإن كان مجهولاً ، وإن قلنا لا يملكه: اعتبر علمه وسائر شروط البيع إلا إذا كان قصده العبد لا المال ، فلا يشترط . فإن لم يشترطه لم يدخل فى البيع على الروايتين ، إلا ما كان عليه من اللباس المعتاد .

---

(١) فى نسخة بالهامش : سيده

باب الوكالة

تنعقد الوكالة بكل لفظ يفيد الإذن ، ويصح توقيتها وتعليقها بالشروط ، وقبولها بالقول والفعل على الفور والتراخى ، وهى عقد جائز يبطل بفسخ كل واحد منهما وموته ، والحجر عليه لسفه . وكذلك الشركة والمضاربة .

وهل ينعقد تصرف الوكيل قبل علمه بالانفساخ ؟ على روايتين .

ولا تنفسخ بالإغماء .

وفى الجنون وجحود التوكيل وتعدى الوكيل وجهان .

وتبطل الوكالة فى طلاق الزوجة بوطئها ، وفى عتق العبد بكتابته وتدبيره ، وليس للوكيل أن يوكل إلا فيما لا يباشره مثله ، أو يعجز عنه لكثرته ، أو أن يجعل ذلك إليه ، وعنه له ذلك .

ويجوز ذلك للحاكم والوصى والمضارب والولى غير المجبر فى النكاح ، وقيل هم كالوكيل ، وقيل : ليس للوكيل فى الخصومة الإقرار ولا القبض . وفى خصومة الوكيل فى القبض وجهان .

وليس للوكيل فى البيع قبض الثمن إلا بقرينة .

وقيل يملكه ، فإن تَوَى الثمنُ على المشترى ، أو بان المبيع مستحقا أو معيبا لم يلزم الوكيل شىء .

ومن أقر وكيله وشريكه فى التجارة بعيب فيما باعه . قبل إقراره عليه .

ويقبل إقرار الوكيل بكل تصرف وُكِّل فيه حتى النكاح .

وقيل في النكاح خاصة : القول قول الموكل إذا أنكره ، وإذا أنكره وأخذنا بقوله ، أو أنكر الوكالة ، فهل يلزم الوكيل نصف الصداق ؟ على روايتين .

وليس للوكيل فى البيع : البيع من نفسه إلا بإذن الموكل فإنه يصح ، ويتولى طرفيه ، وفى بيعه من ولده أو والده أو مكاتبه وجهان .

وعنه له البيع من نفسه إذا زاد على ثمنه فى النداء ، وكذلك شراء الوصى

من مال اليتيم . وكذلك البيع والشراء لولده الطفل من نفسه .

وللوكيل فى الشراء أن يرد بالعيب قبل إعلام موكله ، إلا إذا وكله فى شراء شىء بعينه ، فعنه وجهان .

فإن قال البائع : قد علم موكلك بالعيب ورضى ، والموكل غائب ، أو قال الغريم لوكيل الغائب فى استيفاء حق : قد استوفاه موكلك ، أو أبرأنى : حلف الوكيل أنه لا يعلم ذلك ، وملك الرد والقبض فى الحال .

و إذا اشترى الوكيل أو المضارب بأكثر من ثمن المثل ، أو باع بدونه : صح ولزمه النقص والزيادة . نص عليه . و يتخرج أن يكون كتصرف الفضولى .

ولا يصح بيع الوكيل نَسَاء ، ولا بغير نقد البلد ، و يصحان من المضارب ، وعنه لا يصح معه لغناه[1] ، فان ادعيا الإذن فى ذلك فالقول قولهما ، وقيل : قول المالك . ومن وكل فى بيع عبد فباع نصفه لم يصح . و إن وكل فى بيع عبدين فله بيع أحدهما . ومن وكل أن يشترى فى الذمة ثم ينقد الثمن فاشترى بعينه جاز .

و إن أمر بالشراء بالعين فاشترى فى الذمة ، فقد خالف . و إذا وكله فى بيع ماله كله أو المطالبة بكل حقوقه صح . و إن وكله فى كل قليل وكثير لم يصح .

و إذا وكله فى بيع شىء بجعل معلوم ، أو قال : بعه بعشرة فمازاد فهو لك جاز .

ومن وكل فى قضاء دين لم يؤمر بإشهاد فقضاه بحضرة الموكل ، ولم يشهد فأنكر الغريم لم يضمن ، و إن قضاه فى غيبته ضمن ، وعنه لا يضمن كالوكيل فى الإيداع .

ومن ادعى الوكالة فى استيفاء حق فصدقه لم يلزمه الدفع إليه ، ولا اليمين إن كذبه . و إن ادعى أن رب الحق مات وأنه وارثه لزم الغريم ذلك . و إن ادعى أنه محتال فعلى وجهين . ومن وكل رجلا أن يقر لزيد بمائة لزمته . و إن لم يقر بها الوكيل .

---

[1] كذا فى الأصل .

باب المضاربة

المضاربة : أن يدفع الرجل ماله إلى آخر يتجر فيه بجزء من ربحه . وتصح من المريض ، وإن سمى للعامل فوق تسمية المثل . وتقدم بها على الغرماء .

ويصح تعليقها بشرط ، وفي توقيتها روايتان .

وإذا شرط العامل في مضاربة أو مساقاة أو مزارعة أن يعمل معه المالك أو عبده صح ، وقيل : لا يصح ، وقيل : يصح في عبده دونه .

وإذا قال : اعمل في المال والربح بيننا ، تساويا فيه ، وإن قال : خذه على الثلث أو الثلثين ، واختلفا لمن المشروط ؟ فهو للعامل .

وإن سمى ذلك لأحدهما فالثاني للآخر ، ولو اختلفا بعد الربح فيما شرط للعامل . فالقول قول المالك ، وعنه قول العامل ، إلا أن يجاوز تسمية المثل ، فيرد إليهما . فإن أقاما البينة فبينة العامل أولى .

وللمضارب أن يبيع ويشترى ، ويقبض ويُقَبِّضَ ، ويحيل ويحتال ، ويرد بالعيب ، ويفعل كل ما فيه مصلحة للمضاربة بمجرد عقدها .

ولا يملك خلط المال بغيره ، ولا دفعه مضاربة ، ولا أن يستدين عليه بأن يشترى بأكثر من رأس المال ، أو بثمن ليس معه من جنسه ، إلا أن يشترى بذهب ومعه فضة ، أو بالعكس فيجوز

وله أن يسافر به ، ويقابل ، ويرهن ويرتهن ، وقيل : يمنع .

وليس له أن يبضع ولا يودع في أصح الوجهين .

فإن قال له : اعمل برأيك فله فعل ما ذكرنا كله . وليس له أن يقرض ولا يتبرع ولا يزوج رقيقا ، ولا يكاتبه ، ولا يعتقه بمال إلا بإذن صريح .

وعليه أن يباشر ما العادة مباشرته ، كالنشر والطيّ وقبض النقد ونحوه ، فإن فعله بأجرة لزمته .

وله الاستئجار لما العادة فيه ذلك ، كالنداء ونقل المتاع ، وليس له مباشرته ليأخذ الأجرة ، وعنه له ذلك .

وله أن يضارب لآخر ، إلا أن يضر بالأول فيمنع ، فإن خالف وربح رد حصته في شركة الأول .

ومن شارط مضاربه أن لايتجر إلا ببلد عيَّنه ، أو لايبيع إلا من فلان ، فله شرطه .

ولا نفقة للمضارب إلا بشرط ؛ فإن شرطت مطلقة فله نفقة مثله طعاما وكسوة .

وإن شرط المضارب التسرى من مال المضارب فاشترى لذلك جارية ملكها ، ولزمه ثمنها قرضاً .

وإذا تلف بعض المال قبل التصرف فرأس المال ما بقى ، وإن تلف بعد التصرف ، أو خسر : جبر من ربح الباقى .

وإذا اشترى المضارب سلعة بثمن فى الذمة ثم تلف المال بعد التصرف وقبل نقد الثمن بقيت المضاربة بحالها ، ولزم رب المال الثمن . وإن تلفت قبل التصرف فكذلك ، لكن تبقى المضاربة فى قدر الثمن . وإن تلف قبل الشراء فهو كشراء الفضولى ، ويملك العامل قسطه من الربح بظهوره ، وعنه بالقسمة . ولا يجوز قسمته مع بقاء العقد إلا باتفاقهما .

وإذا أقر المضارب أنه ربح ألفاً ، ثم قال : تلفت أو خسرتها قبل قوله . وإن قال: غلطت أو نسيت لم يقبل قوله ، وعنه يقبل ، ويتخرج أن لا يقبل إلا ببينة .

وإذا انفسخ القراض والمال دين لزم العامل تقاضيه ، وإن كان عرضاً لزمه بيعه ، وإذا منعه المالك من بيع العرض والقراض بحاله أو مفسوخ . فله ذلك إلا أن يكون فيه ربح .

وإذا مات المضارب وجهل بقاء المضاربة فهى دين على التركة . وكذلك الوديعة .

ومن دفع دابته أو عبده إلى من يعمل بهما بجزء الأجرة جاز ، وإن أعطى ماشيته لمن يقوم عليها بجزء من درها ونسلها . فعلى روايتين .

باب الشركة

وأنواعها الصحيحة أربعة .

أحدها : شركة الأبدان ، بأن يشتركا فيما يتقبلان من الأعمال فى ذممهما . فأيهما يقبل شيئاً كان من ضمانهما ، ولزمهما عمله ، وهل تصح مع اختلاف الصفة ؟ على وجهين .

وإذا مرض أحدهما فكسبُ الآخر بينهما ، وله مطالبته بمن يعمل مكانه . وإذا اشتركا على أن يحملا على دابتيهما مايتقبلان فى الذمة حمله : صح .

وإن اشتركا فيما يؤجران فيه عين الدابتين وأنفسهما إجارة خاصة لم يصح ، وقيل : يصح .

ولا تصح شركة الدلالين ، إلا إذا قلنا : للوكيل أن يوكل ، فإنها تصح ، وتصح الشركة والوكالة فى تملك المباحات .

النوع الثانى : شركة العنان ، بأن يشتركا فى التجارة بماليهما ، وإن اختلف المال جنساً وقدراً ، ومتى تلف مال أحدهما قبل الخلط كان من ضمانهما . فإن شرطا أن يعمل أحدهما بالمالين فلا شركة ، حتى يشترطا له ربحاً فوق ربح ماله .

وتصح شركة العنان والمضاربة بالعروض على قيمتها وقت العقد ، وعنه لاتصح إلا بنقد . فعلى هذا : هل تصح بالمغشوشة والفلوس النافقة ؟ على وجهين .

وإذا أبرأ الشريك من ثمن مبيع ، أو أجله فى مدة الخيار : صح فى حصته خاصة ، والشريك كالمضارب فيما يلزمه ويملكه ويمنع منه .

النوع الثالث : شركة الوجوه ، بأن يشتركا بغير مال فى ربح مايشتريان فى ذممهما بجاههما ، وسواء عينا المشترى بنوع أو وقت أو أطلقا ، ويقع ملك المشترى بينهما حسبما شرطاه .

النوع الرابع : شركة المضاربة ، وقد سبقت .

والربح فى كل شركة على ماشرطاه ، والوديعة تختص المال ، فإن كان من الجانبين تقسطت عليهما . فإن شرط أحدهما لنفسه ربحاً مجهولا ، أو فَضْل دراهم : فسد العقد .

وإن شرط وضيعة مالهُ على الآخر ، أو الارتفاق بالسلع ، أو لزوم العقد مطلقاً ، أو إلى مدة ، وأن يشتركا فى كل مايثبت لهما أو عليهما ، ونحو ذلك من كل شرط فاسد لا يعود بجهالة الربح : فإنه يلغو ، ويصح العقد . نص عليه . ويتخرج فساده . وإذا فسد فربح المضاربة كله للمالك . وعليه للعامل أجرة مثله ، خسر المال أو ربح .

وربح شركة الضمان والوجوه : يقسم على قدر الملكين .

وفى شركة الأبدان : تقسم أجرة ماتقبلاه بالسوية ، وهل يرجع كل واحد على الآخر بأجرة نصف عمله ؟ على وجهين .

وقال القاضى : إن فسد العقد لجهل الربح فكذلك . وإن فسد لغيره وجب المسمى فيه كالصحيح .

باب المساقاة والمزارعة

تجوز المساقات على كل نابت من نخل وكرم وغيرهما ، وعلى شجر يغرسه ويعمل عليه ، حتى يحمل ، بجزء من الثمر .

فإن ساقى على شجر بعد بدو ثمره وقبل صلاحه : فعلى روايتين . وإذا عمل فى شجر بينهما نصفين وشرطا التفاضل فى ثمره ، فهل يصح ؟ على وجهين .

وتصح المزارعة بجزء من الزرع ، إذا كان البذر من رب الأرض . فإن كان من العامل أو منهما ، أو كان من غير العامل ، والأرضُ لهما : فعلى روايتين ، وكذلك يخرج إذا كان من ثالث ، أو كان البذر من أحدهما ، والأرض والعمل من الآخر . فإن كانت بقر العمل من أحدهما والأرض والبذر وبقية العمل من

الآخر جاز ، و إن لم يكن من أحدهما سوى الماء[1] فعلى روايتين .

و يلزم العامل كل عمل فيه زيادة الثمر والزرع ، كالسقى وتنقية طرقه ، والتلقيح وإخلاء الجرين ، وقطع الحشيش المضر ، وآلات الحرث و بقره . وعلى رب الأصل مافيه حفظه كسد الحيطان ، و إنشاء البحار والدولاب . وما يديره من آلة ودابة ، وكبش التلقيح ونحوه . وحصاد الزرع على العامل . نص عليه .

وعليه يخرج جذاذ الثمرة . والمنصوص عنه : أن الجذاذ عليهما ، إلا أن يشترط على العامل .

والعامل أمين يقبل قوله فى التلف ، ونفى الخيانة . فإن ثبتت خيانته استؤجر من ماله مشرف يمنعه الخيانة ، فإن عجز فعامل مكانه .

و يشترط لنصيب العامل معرفته بالنسبة ، كالربع والثلث . فإن شرطا لأحدهما آصعا مسماة أودراهم ، أو أن يختص رب البذر بمثل بذره : فسد العقد ، وكان الثمر والزرع لرب الأصل والبذر ، وعليه أجرة المثل لصاحبه .

باب الإجارة[2]

وهى عقد لازم ، لا تنفسخ بالموت ، وأنواعها ثلاثة :

أحدها : عقد على عمل فى الذمة فى محل معين أوموصوف ، كخياطة وقصارة . فيشترط وصفه بما لايختلف ، وللأجير فيه أن يستنيب ، إلا أن يشترط عليه مباشرته .

---

(١) بهامش الأصل: احتج المانع بالنهى عن بيع الماء . فدل أنه إن أحرزه جاز بيعه . ونقل الأكثر الجواز ، منهم حرب ، وسأله : من له شرب فى قناة : هل يتبع ذلك الماء ؟ فلم يرخص فيه . وقال : لا يعجبنى ، فاحتج بالنهى عن بيع الماء .

(٢) بهامش الأصل: وهى جائزة بالإجماع ، إلا مايحكى عن عبد الرحمن بن الأصم ، أنه قال : لايجوز ذلك ، لأنه غرر ، يعني : لانه يعقد على منافع لم تخلق . وهذا غلط لايمنع انعقاد الإجماع . لأن العبرة دالة عليها ، فإن الحاجة إلى المنافع كالحاجة إلى الأعيان .

ومتى هرب أومرض استؤجر عليه من يعمله . فإن تعذر فللمستأجر الفسخ . وإن تلف محل العمل المعين انفسخ العقد .

الثانى : إجارة عين موصوفة فى الذمة . فيعتبر لها صفات السلم ، ومتى سلمها فتلفت أو غصبت أو تعيبت وجب إبدالها ، فإن تعذر فللمستأجر الفسخ ، إلا إذا كانت إجارتها إلى مدة تنقضى . فإنها تنفسخ .

الثالث : إجارة عين معينة . فيشترط معرفتها بما تعرف به فى البيع ، ومتى تعطل نفعها ابتداء انفسخ العقد ، وإن تعطل دواماً انفسخ فيما بقى ، فإن تعيبت أو كانت معيبة فله الفسخ أو الإمساك بكل الأجرة ، ذكره ابن عقيل .

وقياس المذهب : أن له أن يمسك بالأرش ، فإن غصبت وكانت إجارتها لعمل معلوم خير بين الفسخ أو الصبر ، وإن كانت إلى مدة خير بين الإمضاء وأخذ الغاصب بأجرة المثل و بين الفسخ . وإن غصبها مؤجرها بعض المدة أو كلها فلا شىء له . نص عليه . و يتخرج أن يكون كغصب غيره .

ولا تنعقد الإجارة إلا على نفع مباح معلوم لغير ضرورة ، مقدور عليه ، يستوفى مع بقاء عينه ، كإجارة الدار لمن يسكنها أو يتخذها مسجدا ، أو الإنسان لحجامة أو اقتصاص ، أو إراقة خمر ، أو الكتاب للنظر ، أو النقد للوزن ونحوه .

فأما النفع المحرم ، كالغناء والزمر ، وحمل الخمر للشرب ، أو المعجوز عنه ، كنفع الآبق والمغصوب ، أو المفنى للعين ، كشعل الشمع ، أو المتعذر منها ، كزرع الأرض السبخة : فالعقد عليه باطل .

ولا بد من تقدير النفع بعمل أو مدة ، فإن جمعهما فقال : استأجرتك لخياطة هذا الثوب اليوم . فعلى روايتين .

ويجوز أن يؤجر المسلم نفسه من الذمى . وعنه المنع فى الخدمة خاصة .
ولا يجوز أن تؤجر المسلمة نفسها الا بإذن زوجها .

ولايجوز أخذ الأجرة على الأذان ، و إمامة الصلاة ، وتعليم القرآن ، والتفقه ، والنيابة فى الحج ، وعنه الجواز فإن أعطى لذلك شيئا بغير شرط جاز .نص عليه .

و يكره كسب الحجامة للحر دون العبد .

ولا تجوز إجارة المشاع مفردا إلا من الشريك ، وعنه ما يدل على جوازه .

و إذا أكرى راكبين إلى مكة بما يتبعهما من محمل ووطاء وغطاء ونحوه بغير رؤية لم يصح . فإن وصف ذلك فعلى وجهين .

وتجوز إجارة العين مدة تبقى فى مثلها . و إن طالت ، أو لم تل العقد .

و إذا اكترى دابة لمدة غزاته ، كل يوم بدرهم : جاز ، و يتخرج المنع .

و إن استأجر الدار كل شهر بكذا فعلى روايتين ، فإن قلنا : يصح فلكل واحد منهما الفسخ عقيب كل شهر إلى تمام يوم .

ومن استأجر أجيرا بطعامه وكسوته جاز ، وعنه لا يجوز ، حتى يصفه .

وكذلك الظئر . و يستحب أن تعطى عند الفطام عبداً أو أمة إذا أمكن ، للخبر .

و إن استأجر لطحن حب ، أوحصد زرع ، أونسج غزل ثوباً بربعه أوثلثه .

فعلى روايتين .

و إذا قال : إن خطت ثوبى اليوم فبدرهم ، و إن خطته غداً فبدانق ، أو إن خطته روميا فبعشرة ، وفارسيا فبخمسة : لم يصح ، وعنه صحته .

وتجب الأجرة بالعقد ؛ و يستحق بتسليم العين ، أوالعمل إن كانت على عمل ، فإن أجلت جاز .

ومن ركب سفينة رجل ، أو دخل حمامه ، أو أعطاه ثوباً فقصره ، و يعرف بأخذ الأجرة على ذلك . فله أجرة المثل .

ومن استأجر شيئا ، فله أن يؤجره ،ويعيره لمن يقوم مقامه .

و إذا استأجر أرضا لزرع الحنطة فله زرع مادونها ضررا ، كالشعير والباقلّاء ،

فإن زرع ما فوقها مضرة ، كالقطن والدخن لزمه تفاوتهما فى أجرة المثل مع المسمى . نص عليه . وقال أبو بكر : تجب أجرة المثل لا غير .

ومن اكترى دابة إلى مكان فجاوزه ، أو لحمل شىء فزاد عليه ، لزمه المسمى وأجرة المثل للزيادة ، وقيمة الدابة إن تلفت .

وإذا ضرب المستأجر الدابة ، أو المعلم الصبى ، أو الزوج امرأته ضربَ العادة ، لم يضمن ما تلف به .

ويضمن الأجير المشترك — وهو الذى قدر نفعه بالعمل — ما تلف ، كدق القصار ، وزلق الحمال ، سواء عمل فى بيت المستأجر أو غيره .

ولا يضمن ماتلف بغير فعل منه ولا تعد . ولا يستحق أجرته إلا أجرة ماعمله فى بيت المستأجر ، وعنه لا أجرة له ، إلا للبناء فى بيته وغير بيته ، وعنه له أجرة البناء مطلقا ، وأجرة المنقول بشرط عمله فى بيته ، فإن أتلفه أو حبسه على الأجرة فتلف فلمالكه تضمينه قيمته معمولا ، وعليه أجرته أو قيمته غير معمول ، ولا أجرة عليه .

فأما الأجير الخاص ، وهو من استؤجر إلى مدة ، فلا يضمن جنايته ، إلا أن يتعمدها .

ولا ضمان على حجام ولا خَتَّان ولا بَزَّاع ، إذا عرف حذقهم ولم تجن أيديهم .

وإذا ادعى على الخياط أنه فصل خياطته على غير ما أمر به ، فالقول قوله مع يمينه.

باب السبق

لا تجوز المسابقة بعوض إلا على الخيل والإبل والسهام ، فتصح بشرط تعيين المركوبين والرامين ، وإيجاد نوع القوسين والمركوبين ، وتحديد المسافة بما جرت به العادة ، وبذل العوض بما جرت به العادة ، وبذل العوض معلوما من أحد المتسابقين أو من غيرهما .

فإن سبق مخرج السبق أحرزه ، ولم يأخذ من الآخر شيئا ، وإن سبق من

من لم يخرج فالسبق له ، وإن جاءا معا بقى السبق لمالكه . فإن كان العوض منهما فهو قمار ، إلا أن يدخلا بينهما محللا لم يخرج شيئا تكافىء فرسه فرسيهما ورميه رميهما . فإن سبق المحلل أو أحدهما أحرز السبقين ، وإن سبق مع أحدهما فسبق الآخر بينهما .

ويحصل السبق فى الإبل والخيل بسبق الكتف ، وفى الرمى بالإصابة المشروطة .

وهى إما مفاضلة بأن يجعلا السبق لمن فضل صاحبه باصابتين من عشر رميات ، وإما مبادرة بأن يجعلا لمن سبق إلى المصابتين من عشر رميات ، مع تساويهما فى الرمى .

ولابد من معرفة الغرض صفة وقدرا . ومتى أطارته الريح فوقع السهم مكانه حسب ، إلا أن يكونا شرطا إصابة مقيدة ، ويشك فيها لو كان مكانه .

وليس للمسابق أن يجنِّب مع فرسه فرسا يحرضه على العدو ، ولا أن يصيح به حالة السباق .

باب العارية

ومن أعير شيئا فله أن ينتفع به بالمعروف ، ولا يضمن ما أتلفه الانتفاع من أجزائه . وليس له أن يؤجره إلا باذن فى مدة معلومة ، وهل يعيره ؟ على وجهين .

فإن استعاره ليرهنه على دين عليه جاز ، ومتى طولب بفكاكه لزمه . فإن بيع فى الدين لزمه أكثر الأمرين من قيمته أو ثمنه .

وإذا أعير فرسا للغزو فسهم الفرس له كالحبيس والمستأجر ، وعنه أنه للمعير .

ومن أعار أرضا لدفن ميت فرجع قبل أن يبلى ، أو سفينة لحمل متاع ، فرجع وهى فى اللجة ، أو حائطا لوضع خشب ، ثم طلب إزالته : لم يكن له ذلك ولا الأجرة لما يستقبل ، فإن زال الخشب عن الحائط بهدم أو غيره لم يجز رده إلا بإذنه

و إن أعاره أرضا للزرع فرجع ، وهو مما يحصد قصيلا حصد ، و إلا لزمه تركه إلى الحصاد بلا أجرة عندى .

وقال أصحابنا : له الأجرة من وقت الرجوع ، و إن أعارها لغرس أو بناء مطلقا ، أو إلى مدة فانقضت : لزمه قلعه إن كان مشروطا عليه ، و إلا لزم رب الأرض أخذه بقيمته ، أو قلعه وضمان نقصه . فإن امتنع فيهما بقى فى أرضه مجانا ، وكذلك غرس المشترى و بناؤه إذا فسخ البيع لعيب أو فلس . ولرب الأرض التصرف فيها بما لا يضر بالشجر ، ولرب الشجر دخولها لمصلحة الثمر . ومن طلب منهما أن يبيع الآخر معه ، فهل يجبر ؟ يحتمل وجهين .

و إن أعار الأرض لغرس أو بناء إلى مدة لم يملك الرجوع قبلها . رواه ابن منصور .

وقال أصحابنا : يملكه حسبما يملكه بعدها ، ومن استعار شيئا أو غصبه . فعليه مؤنة رده ، بخلاف ما استأجره .

و إذا تلفت العارية ضمنت بقيمتها يوم التلف ، وعنه : إن شرط نفى ضمانها لم يضمن .

و إذا اختلفا فى رد العارية ، أو قال : أعرتك ، فقال : بل أجرتنى ، أو قال غصبتنى ، فقال : بل أجرتنى ، أو أعرتنى : فالقول قول المالك مع يمينه .

و إن قال عقيب العقد : أجرتك . فقال : بل أعرتنى، فالقول قول القابض . و إن كان قد مضى مدة لمثلها أجرة حلف المالك وأعطى أجرة المثل عند أبى الخطاب وقيل : له المسمى . وعندي : له الأقل منهما .

باب الغصب

وهو الاستيلاء على مال الغير ظلما من عقار وأم ولد وغيرهما . و يلزم الغاصب رده وأجرة نفعه مدة غصبه . وما تلف أو تعيب منه ، أو من زيادته المتصلة أو

المنفصلة ضمنه . ويضمن إذا تلف وهو مكيل أو موزون بمثله ، أو بقيمة المثل إذا أعوزه يوم إعوازه .

ويضمن ما سوى ذلك بقيمته يوم تلفه فى بلده من نقده . وعنه أن عين الدابة من الخيل والبغال والحمير : تضمن بربع قيمتها ، وأن بعض الرقيق المقدر من الحر يضمن بمقدر من قيمته ، كما سنوضحه فى الديات . والأول أصح .

ولا يضمن نقص قيمته بتغير الأسعار مع رد ولا تلف .

ومن غصب عبدا فأبق لزمته قيمته ، فإن رجع رده وأخذ القيمة .

وإن غصب خشبة فبنى فوقها نقض بناؤه وردت . وإن رقع بها سفينته لم تقلع وهى فى اللجة . وقيل تقلع إذا لم يكن فيها حيوان محترم ، ولا مال للغير .

وإذا خلط المغصوب بما يمتاز منه لزمه تخليصه . وإن لم يتميز ، كزيت خلطه بمثله ، لزمه مثل مكيله منه . وإن خلطه بدونه ، أو بخير منه ، أو بغير جنسه : فهما شريكان بقدر قيمتهما .

وقال القاضى : ماتعذر تمييزه كالتالف يلزمه عوضه من حيث شاء .

وإذا غير المغصوب فأزال اسمه ، كطحن الحب وضرب النقرة دراهم ، وطبخ الطين آجرا ونحوه فهو لمالكه ، وعلى الغاصب نقصه ، ولا شىء له لزيادته ، وعنه يصير للغاصب وعليه عوضه ، وعنه يخير المالك بينهما .

وإذا غصب ثوبا فصبغه ، فهما شريكان بقدر قيمة الثوب والصبغ ، وأيهما زادت قيمته فزيادته لمالكه ، وإن نقصت فعلى الغاصب . وأيهما طلب قلع الصبغ منع ، ويحتمل أن يُمكَّن إذا ضمن نقص حق الآخر .

وإذا غصب أرضا فغرسها لزمه القلع وتسوية الحفر وما نقصت بالغرس . وإن زرعها خير ربها بين ترك الزرع إلى الحصاد بالأجرة ، وبين تملكه بقيمته ، وعنه بنفقته . فإن حصده الغاصب قبل تملكه تعينت له الأجرة .

وإن حفر فيها بئرا ، فله طمها وإن سخط المالك ، إلا أن يبرئه من ضمان

ما يتلف فيها . فهل يصح الابراء ويمنع من طمها ؟ على وجهين .

ومن اشترى أرضا فبنى ، أو غرس فيها ، ثم استحقت فللمستحق قلع ذلك ، ثم يرجع المشترى على البائع بنقصه ، وعنه ليس له قلعه إلا أن يضمن نقصه ، ثم يرجع به على البائع .

وإذا غصب دراهم فاتّجر بها فربحها للمالك ، وإن اشترى فى ذمته بنية نقدها ، ثم نقدها ، فكذلك . وعنه : الربح للمشترى .

ومن قبض مقبوضا من غاصبه ولم يعلم ، فهو بمنزلته فى جواز تضمينه العين والمنفعة ، لكنه يرجع إذا غرم على الغاصب بما لم يلتزم ضمانه خاصة :

فإذا غرم ، وهو مودَع أو متّهب قيمة العين والمنفعة ، رجع بهما .

والمستأجر يرجع بقيمة العين والمنفعة ، والمشترى والمستعير عكسه ، ويسترد المشتري والمستأجر من الغاصب مادفعا إليه من المسمي بكل حال .

ولو أحبل المشترى الأمة فولده حرّ ، وعليه فداؤه بقيمته يوم وضعه ، وعنه بمثله فى القيمة ، وعنه يخير فيهما ، وعنه بمثله فى الصفة تقريبا ، ويرجع بما عدمه من المهر والأجرة ونقص الولادة وفداء الولد .

فأما قيمة الأمة ، أو أرش البكارة: فلا يرجع به ؛ وعنه ما يدل على أنه إنما حصل له نفع يقابله ، كالمهر والأجرة فى البيع وفى الهبة وفى العارية ، وكقيمة الطعام إذا قدم له أو وهب منه فأكله ، فإنه لا يرجع به بحال .

ولو ضمن المالك ذلك كله للغاصب جاز ، ولم يرجع على القابض إلا بما لا يرجع عليه . ولو كان القابض هو المالك فلا شيء له لما يستقر عليه لو كان أجنبيا وما سواه فعلى الغاصب .

وجناية العبد المغصوب على سيده مضمونة على غاصبه ، وجنايته على غاصبه مهدرة إلا فى القود . فلو قتل عبداً لأحدهما عمدا فله قتله به ، ثم يرجع السيد بقيمته على الغاصب فيهما .

ومن استخدم حرا غصبا ضمن منفعته ، وإن حبسه ولم يستخدمه ، فعلى وجهين .

ومن أتلف خمراً لمسلم أو ذمى أو خنزيرا أو كلبا . أو كسر صليبا ، أو آلة لهو: لم يضمن . وإن كسر إناء ذهب أو فضة ، أو إناء فيه خمر مأمور بإراقتها : فعلى روايتين .

ويتخرج أن يضمن الذمى خمر الذمى .

ولو فتح قفصا عن طائر ، أو حل قيد عبد ، فذهبا ضمنهما .

وإن حل زِقًّا فيه سمن جامد فسال بالشمس أو بريح ألقته : فعلى وجهين

ومن حفر بئرا فى سابلة لنفع المسلمين لم يضمن ماتلف فيها . وعنه إذا لم يكن ذلك بإذن الإمام ضمن ، وإن حفرها لنفسه ضمن ، وإن كانت فى فنائه .

ومن سقط فى محبرته بتفريطه دينار غيره ، فلم يخرج: كسرت لإخراجه مجانا وإن لم يكن منه تفريط ضمن رب الدينار كسرها ، فإن بذل له ربها مثل ديناره فهل يجب قبوله ؟ على وجهين .

باب الوديعة

يلزم المودَع حفظ الوديعة فى حرز مثلها إما بنفسه ، أو بمن يحفظ ماله عادة كزوجته أو أمته . فإن عين له المالك حرزا لم يجز له نقلها عنه ، إلا لحادث الغالبُ منه التَّوى فيجب .

وقيل : إن نقلها لغير حاجة إلى مثل العين أو أحرز منه جاز ، مالم ينهه .

وقيل : يجوز نقلها إلى الأحرز دون المماثل .

فإن قال : لاتنقلها وإن خفت ، أولا تقم عليها ، أولا تعلف البهيمة ، فوافقه أو خالفه لم يضمن . فإن تعدى فيها بأن جحدها ثم أقرّ بها ، أو منع دفعها بعد الطلب والتمكن ، أو انتفع بها ، أو أخذها لينفقها ثم ردها ، أو كسر ختمها ،

أو خلطها بما لا تتميز منه ضمن ، و إن تميزت لم يضمن .

و إن أخذ درهما لينفقه ثم رد فتلف الكل : لم يضمن إلا ما أخذ .

و إن رد بدله ولم يتميز ، فهل يضمن الكل ؟ على روايتين .

و إذا أراد سفراً ، ومالكها غائب ، سافر بها ، إن كان أحرز لها ، و إلا أودعها الحاكم ، و إن تعذر فلثقة .

فإن أودعها لغير عذر فتلفت عند الثانى : فللمالك تضمين أيهما شاء ، وقراره على الثانى إن علم ، و إلا فعلى الأول ، اختاره القاضى . وظاهر كلامه : المنع من تضمين الثانى إذا لم يعلم .

و إذا دفنها بمكان ، وأعلم بها ساكنه : فهو كما لو أودعه ، و إن أعلم غيره أو لم يعلم أحداً ضمن .

و إذا قال : أذنت لى فى دفعها إلى فلان ، وقد فعلت ، قُبِلَ قوله عليه فيهما .

ولو جحدها فقال : لم تودعنى ، ثم ثبتت ببينة أو إقرار ، فادعى رَدًّا أو تلفاً سابقاً لجحوده : لم يسمع منه . و إن أتى ببينة . نص عليه . وقيل : يسمع بالبينة.

و إن ادعى ردًّا متأخراً وله بينة سمعت ، و إلا حلف خصمه . ولو كان قال : مالك عندى شىء قُبِلَ قوله فيهما . فإن مات فادعى وارثه أنه ادَّان موروثه لم يقبل إلا ببينة . فإن تلفت عند الوارث لم يضمن ، إلا إذا أمكنه الرد ، ولم يعلم ربَّها بها .

ومن أودعه اثنان مكيلا أو موزوناً ينقسم ، ثم طلب أحدهما قدر حقه والآخر غائب : لزم المودع ذلك ، قاله أبو الخطاب .

وقال القاضى : لا يجوز ذلك إلا عن قسمة بإذن الحاكم ، وكذلك إن كان حاضراً أو أبى أخذ حقه والإذنَ فى الأخذ لصاحبه .

باب الشفعة

لا تجب الشفعة إلا لشريك فى عقار يجب قسمته ، وعنه تجب له فى كل مال ، إلا فى منقول ينقسم [١].

وتجب فى الشقص المبيع بمثل ثمنه الذي استقر عليه العقد إن كان مثليا ، وإلا فبقيمته يوم استقرار العقد . ولا تجب فى موهوب ولا موصى به . وفيما جعل عوضا لغير مال : كعوض النكاح ، والخلع ، وصلح الدم : ثلاثة أوجه .

أحدها : يؤخذ بقيمته . والثانى : بقيمة مقابله . والثالث : لا شفعة فيه .

ولا شفعة فى بيع الخيار مالم ينقص . نص عليه . وقيل : يجب .

وخيار الشفعة على الفور ، بأن يشهد ساعةعلمه بالطلب ، أو يبادر فيه بالمضى المعتاد إلى المشترى . فان تركهما لغير عذر سقطت شفعته ، وعلى أنه على التراخى كخيار العيب .

وقال القاضى : يتقيد بالمجلس .

وإذا دل فى البيع أو توكل فيه لأحدها لم تسقط شفعته . وإن أسقطها قبل البيع فروايتان . ولو ترك الطلب تكذيبا للخبر بطلت شفعته إن أخبره اثنان يقبل خبرهما .

ولو ترك الوصى شفعة الصبى فهى له إذا بلغ . نص عليه . واختاره الخرقى . وقال ابن بطة : تسقط ، وقال ابن حامد : إن تركها الولى والحظ له فيها بقيت له ، وإلا سقطت .

---

(١) بهامش الأصل : لاتجب الشفعة إلا بشروط سبعة . أحدها : البيع . الثانى : أن يكون عقاراً ، أو ما يتصل به من البناء والفراش . الثالث : أن يكون شقصاً مشاعا . الرابع : أن يكون مما ينقسم . الخامس : أن يأخذ الشقص كله . السادس : إمكان أداء الثمن . السابع : المطالبة على الفور ساعة علمه . والله أعلم .

ومن لم يعلم شفعته حتى باع حصته فهل تسقط ؟ على وجهين .

ولو أظهر له المشترى زيادة فى الثمن ، أو أنه موهوب له ، أو أن الشراء لفلان ونحو ذلك فقاسمه ، أو قسم عليه لغيبته ، فبنى المشترى وغرس ، ثم علم الشفيع فشفعته باقية .

ويلزمه أخذ البناء والغرس بقيمته ، أو قلعه وضمان نقصه . فإن امتنع منهما سقط حقه .

وليس للشفيع أخذ بعض الشقص إلا أن يتلف بعضه ، فإنه يأخذ الباقى بقسطه من ثمنه .

وقال ابن حامد : إن كان التلف سماويا لم يأخذ البـاقى إلا بكل الثمن .

ولو كان المبيع شقصا وسيفا أخذ الشقص بقسطه .

ومتى تعدد المشترى أو العقد فذلك صفقتان ، للشفيع أخـذ إحداهما ، وإن تعدد البائع أو المبيع واتحد العقد فعلى وجهين .

وإذا اجتمع شفعاء فالشفعة بينهم على قدر حقوقهم ، وعنه على عددهم ، فإن عفى أحدهم لم يكن للباقين إلا أخذ الـكل أو الترك .

ولو كان المشترى شريكا زاحمهم بقسطه ، ولم يملك تركه ليوجبه على غيره .

وإذا طلب الشفيع أن يمهـل بالثمن أمهل اليومين والثلاثة . فإن تعذر عليه سقطت شفعته ، فإن كان الثمن مؤجلا أخذ به إلى أجله إن كان مليئاً ، أو كفله ملىء ، وإلا فلا شفعة له .

وإذا باع المشترى الشقص قبل الطلب أخذه الشفيع من أى المشتريين شاء بما اشتراه ، لـكنه إن أخذه من الأول رد ثمن الثانى عليه .

ولو أجره المشترى انفسخت الإجارة من حين الأخذ . وإن وقفه أو وهبـه سقطت الشفعة . نص عليه .

وقال أبو بكر : لاتسقط ، وينقض تصرفه . ولايصح تصرف المشترى بحال.

و إذا فسخ البيع بإقالة أو عيب فى الشقص فللشفيع نقض الفسخ والأخـذ .

و إن فسخه البائع لعيب في الثمن المعين قبل الأخذ بالشفعة سقطت ، و إن كان قد أخذ بها أمضيت . وللبائع إلزام المشترى بقيمة الشقص ، فيتراجع الشفيع والمشترى بفضل ما بين القيمة والثمن ، فيرجع به من وزنه منهما على الآخر .

و إذا اختلفا فى قدر الثمن فالقول قول المشترى ما لم يأت الشفيع ببينة .

و إذا أقر البائع بالبيع وجحد المشترى أخذ الشفيع بما قال البائع ، كما لو اختلفا فى الثمن وتحالفا . وقيل : لا تجب الشفعة .

وعهدة الشفيع أبداً على المشترى إلا فيما جحده ، فإنها على البائع ، ولاشفعة لـكافر على مسلم .

باب إحياء الموات

إذا أحيى المسلم بإذن الإمام أو بدون إذنه مواتاً ، بأن حازه بحائط ، أوعَمَرَهُ العمارة العرفية لما يريده له : فقد ملـكه إلاموات بلدة لـكفار صولحوا على أنها لهم ، أو مافيه معدن ظهر قبل إحيائه ، أو ماقرب من العامر ، وتعلق بمصلحته ، فإن لم يتعلق بمصلحته فعلى روايتين .

وموات العنوة كغيره يملـكه به ، ولا خراج عليه ، وعنه لا يملك به ، لـكن إن أحيي مواتاً عنوة لزمه عنه الخراج ، و إن أحيي غيره فلا شيء عليه فيه

ونقل عنه حرب : عليه عشر ثمره وزرعه .

وقال ابن حامد : لا يملك الذمى الإحياء فى دار الإسلام .

والموات : كل أرض بائرة لم يعلم أنها ملـكت ، أو ملـكها من لاعصمة له ، فإن لم يعرف لها يومئذ مالك ، وقد ملـكها متقدماً مسلم ، أو ذمى ، أو مشكوك فى عصمته ، كخراب باد أهله ولم يعقبوا: لم يملك بالإحياء ، وعنه يملك به ، وعنه يملك مع الشك فى سابق العصمة دون التيقن .

ومن حفر بئراً فى موات ملكها وملك حريمها خمساً وعشرين ذراعاً من كل جانب ، وإن سبق إلى بئر عادية فحريمها خمسون ذراعاً . نص عليه . وقيل: حريم البئر قدر الحاجة لترقية مائها .

وإذا حمى الإمام مواتاً للدواب التى تحت حفظه جاز ، مالم يضيق على الناس ، ولا يمنع منه من يضعفه البعد فى طلب النجعة . ويجوز لمن بعده من الأئمة تغييره ، إلا ماحماه النبى صلى الله عليه وسلم ، وقيل : لايجوز .

ومن حَجَّر مواتاً أو أقطعه له الإمام لم يملكه ، لكنه أحق به ، ووارثه من بعده ، وله هبته ، وفى بيعه وجهان . فإن بادر الغير فأحياه ، أو أحيى ماحماه الإمام فهل يملكه ؟ على وجهين .

ومن أحيى أرضاً فظهر بها معدن جامد فهو له ، فأمّا ماؤها وكلؤها ومعدنها الجارى فلا يملكه . ولايجوز بيع شىء منه قبل حيازته . وعنه له ذلك ويملكها .

وما فضل من مائه لزمه بذله لبهائم الغير ، وفى بذله لزرعه روايتان .

وإذا كان الماء فى نهر مباح سقى من فى أعلاه ، حتى يبلغ الماء إلى الكعب ثم يرسل إلى من يليه .

ويجوز الجلوس فى متسع الرحاب والشوارع للبيع والشراء إذا لم يضر بالمارة ، وأحق الناس به من أقطعه له الإمام ما لم يتعذ فيه ، ثم من سبق إليه ، ما لم ينقل عنه قماشه ، وإن سبق إليه اثنان عين أحدهما بالقرعة ، وقيل : بتعيين الإمام .

ومن سبق إلى معدن مباح فهو أحق بما ينال منه .

فإن طال مقامه أو مقام الجالس فى الشوارع ، فهل يزال ؟ على وجهين .

ويملك بالأخذ ما ينبذه الناس رغبة عنه .

ومن سيب دابته بمهلكة لانقطاعها ، أو عجزه عن علفها ، ملكها الغير باستنقاذه لها .

باب الوقف

لا يصح الوقف إلا فى عين يجوز بيعها و يدوم نفعها مع بقائها ، عقارا كانت أو منقولا . مفرداً أو مشاعاً .

ولا يصح الوقف المجهول ولا الوقف عليه ، كقوله : وقفت أحد عبيدى أو على أحد أبنائى ، ولا يصح إلا على بر كالمساجد والفقراء والإنسان المعين ، مسلماً كان أو ذميا . فلو وقف مسلم أو ذمى على الكنيسة ، أو قال : على الأغنياء أو على قطاع الطريق لم يصح .

ولا يصح الوقف على حربى ولا على مرتد ولا حمل ، ولا لبهيمة ، ولا عبد قنٍ ، وفى المكاتب وجهان . وفى وقف الإنسان على نفسه روايتان.

ولو وقف على غيره ، واستثنى الغلة لنفسه مدة حياته جاز . نص عليه .

ومن وقف شيئاً فالأولى أن يذكر فى تصرفه جهة تدوم ، كالفقراء أو نحوها . فإن اقتصر على ذكر جهة تنقطع كأولاده صح ، وصرف بعدها فى مصالح المسلمين وعنه يصرف فى أقاربه . ثم فى المصالح ، و يختص به من الأقارب : الوارث، غنياً كان أو فقيراً ، وعنه أقرب العصبة. ولذلك حكم من وقف ولم يسم مصرفا . فإن وقف على جهة لاتصح مصرفا ، كعبده ونفسه فى رواية ، ثم على جهة تصح : صح الوقف ، وصرف إلى الجهة الصحيحة فى الحال .

وقيل: إن كان للجهة الباطلة انقراض يعرف: صرف مع بقائها مصرف المنقطع وقيل : لا يصح أصل الوقف .

ولا يصح الوقف المشروط فيه الخيار ، و يتخرج أن يصح و يلغو الشرط . وفى المؤقت والمعلق بشرط وجهان .

ولو قال : وقفت بعد موتى صح من الثلث ، ذكره الخرقى . وقيل : هو كالمعلق بالشرط .

ويصح بالقول والفعل الدال عليه ، بأن يجعل أرضه مسجداً أومقبرة أو ربطاً له ويأذن للناس فيما جعلت له ، وعنـه لا ينعقد إلا بالقول . وصرائحه : وقفت ، وحبست ، وسلبت ، وكناياته : تصدقت ، وحرمت ، وأبدت .

ويشترط لـكنايته : أن ينويه أو يقرن حكمه أو أحد ألفاظه بها .

ويلزم الوقف بمجرد إيجابه ، وعنه يشترط أن يخرجه الواقف عن يده. وقيل : يشترط قبوله إذا كان على آدمى معين .

وإذا وقف على زيد وعمرو وأبى بكر ، ثم على المساكين فمن مات من الثلاثة أو رَدَّ ، فحصته لمن بقى ، وإن رد الثلاثة أو ماتوا فهو للمساكين .

وإذا لزم الوقف ملك الموقوف عليه رقبته ، فتلزمه زكاة ماشيته وأرش جنايته ، ويملك تزويج أمته ، والنظر فيه إذا لم يشترط لغيره ، وهل يستحق به الشفعة ؟ على وجهين .

وفى رواية أخرى: أن رقبته ملك لله تعالى ، فتمنع الزكاة والشفعة ، ويكون النظر والتزويج للحاكم ، والجناية فى الغلة ، وقيل : فى بيت المال .

وولد الموقوفة من زوج أو زنا وقف معها .

فأما من وطء شبهة : فتجب قيمته على الواطىء ، وتصرف إلى مثله . ويحتمل أن يكون الولد وقيمته من الغلة .

ونفقة الوقف من غلتـه ، ما لم يشترط من غيرها ، ويرجع فى قسمتها إلى شرط الواقف : فى الجمع ، والترتيب والإطلاق، والتقييد ، والتسوية ، والتفضيل .

وإذا أمكن حصر أهـل الوقف وجب استيعابهم ، وإن لم يمكن فله أن يقتصر على ثلاثة ، وما دونها على وجهين .

ومن أتلف الوقف لزمته قيمته تصرف فى مثله . ولا يجوز بيعه إلا لتعطل نفعه ، كفرس حبس عطب ، وحانوت أو مسجد خرب ولم يوجد ما يعمر به ، فيبيعه النـاظر فيه ، ويصرف ثمنه فى مثله . وكذلك المسجد إذا لم ينتفع به فى

موضعه ، وعنه يباع المسجد ، ولـكن تنقل آلته إلى مسجد آخر . ويجوز بيع بعض آلته وصرفها فى عمارته .

وما استغنى عنه المسجد من زيت وحصر جاز صرفه فى مساجد أخر ، وفى مساكن جيرانه .

وإذا وقف مسجد وفيه نخلة جاز أكل ثمرتها إن استغنى عنها المسجد ، وإلا بيعت وصرفت فى مصالحه . وإن أحدثت فيه فإنها تقلع .

وإذا بنى مسجد بإذن الإمام فى طريق واسع ، ولم يضر المارة جاز ،وإن لم يكن بإذنه فعلى روايتين .

باب اللقطة

كل حيوان يمتنع عن صغـار السباع ، كالإبل والبقر والخيل والظباء والطير ونحوها . فلا يجوز التقاطه ، ومن التقطه وكتمه حتى تلف ضمنه بقيمته مرتين . نص عليه .

وإن دفعه إلى نائب الامام برىء ، والتقاط ماسوى ذلك جائز من الغنم والفصلان والنَّقَدِ[1] والمتاع وغيره ، إذا أمن الملتقط نفسه عليه ، وقوى على تعريفه وإلا كان كالغاصب ، والأفضل تركه . نص عليه .

وقال أبو الخطاب : إن كان بمضيعة لا يأمن فيها عليه فأخذه أفضل .

ويجب تعريف لقطة الحل والحرم على الفور حولا بالنداء فى مجامع الناس ، ولا يصفها فيه ، بل يقول : من ضـاع منه شىء أو نفقة . فإذا عرفها حولا ولم تعرف ، ملـكها .

وفى اعتبار قصده لملـكها وجهان ، وعنه لا تملك بسوى الأثمان بحال . وله الصدقة بها بشرط الضمان . على روايتين ، وعنه لا يملك لقطة الحرم بحال .

---

(١) النقد ـ بفتح النون والقاف ـ صغار الغنم .

وما التقطه صبي أو سفيه عرفه وليهما وملـكاه .

وما التقطه فاسق ضم إليه عـدل في حفظه وتعريفه . وما التقطه عبد فله إعلام سيده به مع عدالته . وللسيـد مع عدالة العبد أخذه منه ، أو تركه ، فإن لم يعلم به سيده حتى عرفه واستهلـكه : ملـكه وثبت في ذمتـه قيمته ، وعنه لا يملـكه فتتعلق قيمته برقبته ، كما لو أتلفه قبل الحول .

ولقطة الحر والمكاتب سواء ، ولقطة المعتق بعضه بينه و بين سيده ، وقيل: يكون مع المهايأة لمن وجدت في يومه . وكذلك أكسابه النادرة من ركاز وهدية ونحوه .

ومن ملك ما التقطه لم يتصرف فيه حتى يعرف قدره ووصفه ، وما كان معه من وكاء ووعاء ونحوه .

ومن جاء يطلب اللقطة فوصفها أعطيها بلا يمين ولا شهود ، فإن ادعاها غيره وأقام بينة أخذها من الواصف . فإن تلفت عنده ملك تضمينه ، ولم يملك تضمين الدافع . وقيل: يملـكه و يرجع بما يضمن على الواصف ، مالم يكن أقر له [أي: الملتقط] بالملك.

و إذا وصفها نفسان جعلت بينهما ، وقيل : يقرع بينهما، فمن قرع حلف وأخذها وتسترد اللقطة بزيادتها ، إلا المنفصلة الحادثة بعد ملـكها ، فإنها على وجهين .

واللقطـة إذا تلفت أو تعيبت كالأمانة لا تضمن إلا بعد ما تملك ، فتضمن و يعتبر تقويمها يوم عرف ربها .

و إذا تداعى دفينة بدار مؤجرها ومستأجرها فهي لواصفها مع يمينه. نص عليه

ومن جعل لواحد ماله جعلا لم يستحقه ، إلا أن يلتقطه وقد بلغه الجعل قبل التقاطه ، والقول قول المالك في قدره .

ولا يستحق الجعل بغير شرط إلا في رد الآبق خاصة ، فإن له الجعل بالشرع ديناراً أو اثني عشر درهما ، وعنه إن رده من خارج المصر فله أربعون درهما ، ولو كان الجعل لبناء أو خياطة فبلغه في أثناء العمل فأتمـه بنية الجعل استحق منه بالقسط .

و يجوز فسخ الجعالة للمالك . وعليه للعامل أجرة ما عمل .

باب اللقيط

اللقيط حر مسلم فى جميع أحكامه ، إلا أن يوجد ببلد الكفر فإنه كافر ، وقيل : مسلم ، وقيل : إن كان فيه مسلم فهو مسلم ، وإلا فهو كافر .

ويستحب الإشهاد على اللقيط واللقطة ، وقيل : يجب عليه دونها ، وقيل : يجب عليهما ، وما وجد معه من نقد وعرض فوقه أو تحته أو مشدودا إليه ، أو بقربه ، أو مدفونا عنده دفنا طريا فهو له ، ولحاضنه أن ينفق عليه منه بدون إذن الحاكم ، وعنه يجب استئذانه . فإن لم يوجد معه شيء فنفقته فى بيت المال ، لأنه مصرف ميراثه .

وحضانة الملتقطة إلى الحر الأمين .

وله السفر به من بدو إلى حضر ، وبالعكس لا يجوز ، وأما من حضر إلى حضر فعلى وجهين . فإن التقطه اثنان وامتاز أحدهما بكونه موسرا أو مقيما قدم . وإلا أقرع بينهما ، فإن تنازعا أيهما التقطه قدم من له يد ما لم تكن للآخر بينة ، وهل يحلف ؟ على وجهين ، فإن تساويا فى اليد أقرع بينهما . وإن تساويا فى عدمها أعطاه الحاكم لمن يرى منهما أو من غيرهما ، إلا أن يصفه أحدهما فيقدم .

ولا حضانة لفاسق ولا كافر على مسلم ، فأما البدوى المتنقل فى المواضع ، فعلى وجهين .

وإذا بلغ اللقيط المحكوم بإسلامه فنطق بأن الكفر دينه لم يقر ، وكان مرتدا ، وقيل : يقر فيلحق بما منه ، أو تقبل منه الجزية إن كان من أهلها .

ومن ادعى رق مجهول النسب من لقيط أو غيره ، فشهدت بينة أنه له ، أو أن أمته ولدته فى ملكه : حكم له به . وإذا شهدت أن أمته ولدته ، ولم تقل فى ملكه : فعلى وجهين .

فان لم تكن بينة والمدعَى رقه طفل أو مجنون فى يد المدعى فالقول قوله أنه رقيقه ، إلا أن يدعيه الملتقط فلا يكفى قوله .

وإن كان المدعَى بالغا عاقلا فأنكر ، فالقول قوله أنه حر ، وفى المميز وجهان فإن أقر المدعَى رقه بعد إنكاره له لم يقبل ، وإن لم يسبق منه إنكار ولا ما يدل عليه قبل ، وإن كان قد باع واشترى وتزوج وطلق لم يقبل إقراره ، وعنه يقبل فيما عليه دون ما على غيره

باب الهبة

لا تصح الهبة إلا فيما يقدر على تسليمه ويباح نفعه ، مقدرا كان أو مشاعا ، ولا تصح فى مجهول إلا ماتعذر علمه كالصلح ، ولا يصح توقيتها ولا تعليقها بشرط كالبيع .

وتنعقد بما يعد هبة فى العرف ، كقوله : خذ هذا لك فيأخذه أو يقول : نحلتك وأعطيتك وملكتك وأعمرتك، وجعلته لك عمرك أو عمرى ونحوه ، فيقول: قبلت أو رضيت ونحوه ، فإن شرط على المتهب عوده إليه إن مات قبله ، وهو الرقبى ، أو عوده بكل حال إليه ، أو إلى ورثته : صح العقد دون الشرط . وعنه صحتهما .

ولا تلزم الهبة ولا تملك إلا مقبوضة بإذن الواهب ، فإن كانت فى يد المتهب لزمت عقيب العقد ، وعنه لا تلزم حتى يمضى زمن يتأتى قبضها فيه ، وعنه لا تلزم إلا بإذن الواهب فى القبض ، ومضى زمن يتأتى فيه قبضها . وعنه أن هبة المعين تلزم بمجرد العقد بكل حال .

وإذا مات الواهب قبل اللزوم للقبض فوارثه يقوم مقامه فى اختيار التقبيض أو الفسخ ، وقيل : يبطل العقد ، كما لو مات المتهب .

ويجب التعديل فى عطية الأولاد ، وسائر الأقارب على حسب مواريثهم فإن خص بها بعضهم أو فضله ولم يعدل حتى مات ، فهل للباقين فسخها ؟ على روايتين ، وإن فضل بينهم فى الوقف جاز . نص عليه . ويحتمل المنع.

وليس لواهب أن يرجع فى هبته ، وإن لم يُثِب عليها ، سوى الأب ، وهل ترجع المرأة فيما وهبته زوجها بمسألته ؟ على روايتين .

ومتى زاد الموهوب عن ملك الولد ، ثم عاد بعقد أو إرث فلا رجوع للأب، وإن عاد بفسخ فعلى وجهين .

وإن تعلق به حق يقطع تصرفه ، كالرهن وحجر الفلس والكتابة إذا لم يجز بيع المكاتب : فلا رجوع حتى يزول .

وإن تعلق به رغبة بأن تزوج الولد أو تداين فعلى روايتين .

ولو زاد الموهوب زيادة منفصلة رجع فيه دونها ، وقيل : يرجع بهما ، وإن كانت متصلة فهل تمنع الرجوع ؟ على روايتين .

وللأب أن يتملك على ولده ما شاء من ماله إذا لم يضرّ به ، ويحصل تملكه بالقبض مع القول أو النية ، ولا ينفذ تصرفه فيه قبله . ولا يضمن ما أتلفه أو انتفع به من ماله .

وما ثبت له فى ذمته ببيع أو قرض أو إرث لم يملك مطالبته به ، ومتى قضاه إياه فى مرضه ، أو أوصى بقضائه كان من صلب المال ، وإلا سقط بموته . نص عليه . وقيل : لا يسقط .

وليس للرجل منع زوجته من التبرع بمالها ، وعنه له منعها من تجاوز الثلث .

كتاب الوصايا

تصح الوصية من كل عاقل مكلف . ولا تصح من طفل أو مجنون أو مبرسم . وتصح من الصبي الذي يعقلها إذا جاوز العشر . وعنه إذا جاوز السبع . وقيل : لا تصح منه حتى يبلغ . وفي وصية السفيه وجهان .

ولا تصح ممن اعتقل لسانه وصية ولا إقرار بالاشارة ، ويحتمل أن يصح .

ومن وجدت له وصية بخطه عمل بها . ونص فيمن كتب وصيته وختمها وقال : اشهدوا بما فيها : أنه لا يصح ، فتخرج المسألتان على روايتين . ..

ويجوز الرجوع في الوصية ، ويحصل بالقول وما يدل عليه ، كبيع الموصى به وهبته . فإن كاتبه أو دبره أوأوجبه في بيع أو هبة فلم يقبل ، أو خلطه بمالا يتميز أو أزال اسمه ، فطحن الحب ، ونسج الغزل ، وهدم الدار ونحوه . فعلى وجهين . أصحهما : أنه رجوع . وإن أجر العبد ، أو زوج الأمة ، أو خلط طعاماً أوصى بقفيز منه بغيره : لم يكن رجوعاً .

ولو وصى بمعين لزيد ، ثم أوصى به لعمرو ، فليس برجوع ، فأيهما مات قبل الموصى كان للباقي ، وإلا تشاركا فيه .

ولو قال: ما أوصيت لزيد فهو لعمرو ، فقد رجع .

ولو قيد وصيته بشرط كقوله : إن مت في مرضى هذا ، أو بعد سنة ، فقد وصيت بكذا ، أو فعبدى حر : تقيدت به وبطلت بفواته .

ولا تجوزوصية صحيح ولا مريض بشيء لوارثه ، ولا بأكثر من الثلث لغيره إلا أن يجيزها الورثة . وعنه تلزم الوصية بالوقف على الوارث في الثلث ، كما في حق الأجنبي .

ولا تصح إجازة الورثة ولا ردهم حتى يموت الموصى . وإجازتهم تتقيد

لابتداء عطية ، فتلزم بدون القبول والقبض ، ومع جهالة المجاز ، ومع كونه وقفاً على المجيز .

ولو كان عتقا فولاؤه للموصى تختص به عصبته ؛ ولو جاوز الثلث زاحم ، مالم يجاوزه .

ولو كان المجيز : والدَ المجازله لم يملك فيه رجوعاً . وفوائد هذا الأصل كثيرة ومع ذلك تعتبر إجازة المجيز فى مرضه من ثلثه ، كالصحيح إذا حابى فى بيع له فيه خيار ثم مرض فى مدة الخيار ، تصير محاباته من الثلث .

ومن أجاز الوصية بجزء من مشاع ثم رجع ، وقال : إنما أجزت المال لظنى قلة المال : قُبِلَ قوله مع يمينه . ويرجع بما زاد على ظنه ، وقيل : لا يقبل قوله .

و إن كانت الوصية عيناً أو مبنغاً مقدراً ، وقال : ظننت باقى المـال كثيراً لم يقبل قوله ، وقيل : يقبل ، وقيل : يقبل مع يمينه .

وتصح وصية من لا وارث له بكل ماله ، فإن كان له وارث من زوج أو زوجة بطلت فى قدر فرضه من الثلثين ، وعنه لاتصح وصينه [1] إلا بالثلث .

باب تبرعات المريض

كل تبرع منجز من هبة ومحاباة ونحوهما فى مرض الموت المخوف القاطع صاحبه ، فلا يجوز لوارث . ولا زيادة على الثلث لغيره إلا بإجازة الورثة كالوصايا .

فأما المرض المتد كالسل والجذام إذا لم يقطع صاحبه ، فعطيته من رأس المال ، وعنه من الثلث ، نقلها حرب .

والحامل إذا ضربها الطلق كالمريض حتي تنجو من نفاسها ، وعنه إذا صار لها ستة أشهر .

---

(١) فى نسخة بالهامش : وصية .

ومن حضر الصفين وقت القتال ، أو ركب البحر وقد هاج ، أو قُدِّم ليقتص منه . أو وقع الطاعون ببلده : فهو كالمريض ، وعنه كالصحيح الآمن .

ووقف المريض على الوارث كهبته له ، وعنه يلزم فى الثلث .

فعلى هذه إذا وقف داراً لا شىء له سواها على ابنه وابنته بالسوية . فلم يجيزاه لزم وقف ثلثها بينهما بالسوية ، وكان ثلثاها بينهما ميراثاً . وإن ردَّ الابن وحده فله ثلثا الثلثين إرثاً وللبنت ثلثهما وقفاً . وإن ردت البنت وحدها فلها ثلث الثلثين إرثاً ، وللابن نصفهما وقفاً وسدسهما إرثاً ، كما رده من وقف عليه .

وإن رد الابن التسوية بينهما ، لا أصل الوقف ، فله نصف الثلثين وقفا وسدسهما إرثا ، وللبنت ثلثهما وقفا ، وقيل لها ربعهما وقفا ، ونصف سدسهما إرثا وهو سهو .

وعلى الرواية الأولى : لا يلزم وقف شىء من الدار إلا بإجازة ، فتصل فى كل الدار ما عملته فى الثلثين على الثانية .

وإذا أعتق المريض ابن عمه ، أو أمته وتزوجها ، أو اشترى ذا رحم يعتق عليه ممن يرثه عتقوا من الثلث ، وورثوا . نص عليه .

وقيل : لا يرثون ، وعنه يعتق ذو الرحم من رأس المال ويرث .

فإذا أعتقناه من الثلث وورثناه فاشترى مريض أباه بثمن لا يملك غيره وترك ابنا عتق ثلث الأب على الميت ، وله ولاؤه ، وورث بثلثه الحر من نفسه ثلث سدس باقيها الموقوف ، ولم يكن لأحد ولاء على هذا الجزء . وبقية الثلثين إرث للابن يعتق عليه ، وله ولاؤه ، وإذا لم نورثه فولاؤه بين ابنه وبين ابن ابنه أثلاثا .

ولو ملك من يعتق عليه بهبة أو وصية ، أو أقر أنه أعتق فى صحته ابن عمه عتقا من رأس المال وورثا على المنصوص ، وقيل : لا يرثان .

ولو اشترى المريض بماله من يعتق على وارثه صح وعتق على الوارث قولا واحدا .

ولو قال الصحيح لعبده : إذا جاء رأس الشهر فأنت حر ، فجاء وهو مريض فهل يعتق من الثلث ، أو من رأس المال ؟ على وجهين .

ومن دبر أو أعتق وهو مريض بعضَ عبد باقيه له أو لغيره وثلثه يحتمله كله عتق كله ، ويعطى في المشترك قيمة حقه ، وعنه لا يعتق منه فيهما إلا ما أعتقه ، وعنه السراية في المنجز دون التدبير .

وإذا أعتق عبدين لا يملك غيرهما ولم يجزه الورثة : أعتقنا أحدهما بالقرعة إن خرج من الثلث ، وكمل الثلث من الآخر ، وإلا عتق منه بقدره .

فإن كان عليه دين يستغرقهما بيعا فيه ، وعنه ينفذ العتق فى الثلث ، وإن تساوت قيمتهما وقد أعتق أحدهما بعينه ، ومات وله ابنان ، فقال أحدهما : إنى أعتق هذا، وقال الآخر : بل هذا عتق من كل عبد ثلثه ، وكان لكل ابن سدس العبد الذى عينه ونصف الآخر ، فإن قال أصغرهما : أبي أعتق هذا ، وقال الأكبر: أعتق أحدهما لا بعينه ، أقرع بينهما . فإن خرجت القرعة لغير المعين فهو كما لو عينه الأكبر بدعواه ، والحكم على ما ذكرنا . وإن خرجت للمعين عتق ثلثاه ورق ثلثه مع الآخر .

ولو أعتق ثلاثة أعبد فمات قبله أحدهم أقرع بينهم . فإن خرجت الحرية للميت تبينا موته حرا من التركة ، وتممنا الثلث إن بقيت منه بقية بالقرعة من الآخرين ، وإن خرجت لأحد الحيين جعلناهما كل التركة ، فأعتقنا بقدر ثلث قيمتهما ، ذكره أبو بكر وحكاه عن أحمد .

وقيل : يقرع بين الحيين فقط ، ويسقط حكم الميت .

وإذا باع المريض من وارث بثمن المثل ، أو وصى لكل وارث معين بقدر حقه صح ، وقيل : لا يصح إلا بإجازة .

ولو باع محاباة من وارث أو أجنبى كبيع عبد قيمته ثلاثون بعشرة فلم يجز الورثة صح مع ثلثه بالعشرة ، وكان الثلثان كالهبة يردهما الوارث ويرد الأجنبى نصفهما

وعنه يبطل بيع الكل مع الوارث . ويصح مع الأجنبي في نصفه بنصف الثمن ، وهو الأصح عندي .

وطريقه : أن ينسب الثلث من المحاباة ، فبقدر نسبته يصح من المبيع البيع ، وعلى الروايتين : للمشترى الخيار لتفريق الصفقة عليه .

فإن فسخ وطلب قدر المحاباة ، أو طلب الإمضاء في الكل وتكميل حق الورثة من الثمن لم يكن له ذلك ، وعنه رواية ثالثة : يصح البيع في العبد كله ويرد المشترى الوارث بما قيمته عشرين ، والأجنبي نصفها عشرة أو يفسخان .

ولو حابى في إقالة من سلم ، أو في بيع ينافى ربا الفضل ، كمن أسلف رجلا عشرة في كُرٍّ حنطة، ثم أقاله في مرضه وقيمته ثلاثون ، أو باع مريض كُرَّ حنطة قيمته ثلاثون بكُرّ حنطة قيمته عشرة : تعين الحكم هنا بطريق الرواية الوسطى قولا واحدا ، لإفضاء غيره إلى ربا الفضل أو الإقالة في السلم بزيادة، وهما ممتنعان .

وإذا حابى المريض أجنبيا في بيع شِقْصٍ ، وشفيعه وارث : فله الأخذ بالشفعة ، وعاد البيع نصفه بالإرث ، فيبقى لورثته المال كله إلا نصف شيء .

وإذا اختلف الورثة وصاحب العطية : هل أعطيها في الصحة أو المرض ؟ فالقول قولهم . فان اتفقا أنها كانت في رأس الشهر ، لأن الأصل الصحة ودعوى الوصية موافقة ، فكان القول قوله ، ثم إذا اختلفا في مرض المعطى فالقول قول المعطى .

ومن أعطى أو أوصى لغير وارث في الظاهر ، فصار عند الموت وارثا أو بالعكس ، فالاعتبار بحالة الموت .

فعلى هذا : لو وهب المريض زوجته ماله فماتت قبله ، ولا مال لها سواه ، أفضى إلى الدور . فنعمل بطريقة الجبر ، فنقول صحت الهبة منه في شيء : يعدل ذلك شيئين . فإذا جبرت وقابلت خرج الشيء خمس المال ، وهو ما صحت فيه الهبة ، فيحصل لورثته أربعة أخماس ماله ، ولعصبتها خمسه .

و إذا ضاق الثلث عن العطايا والوصايا وزع بين الكل ، وعنه يقدم العتق ، وعنه يبدأ بالأول فالأول من العطايا ، ثم بالوصايا مُسَوًّى فيها بين متقدمها ومتأخرها ، وهو الصحيح .

فعلى هذا : لو تصدق في مرضه بثلث ماله ، ثم اشترى أباه صح الشراء ، ولم يعتق عليه ، إذا اعتبرنا عتقه من الثلث .

ولو اشترى أباه بماله وهو تسعة دنانير ، وقيمته ستة : فعندى تنفذ المحاباة لسبقها العتق . ولا يعتق عليه ، كالتى قبلها .

وقال القاضي: يتحاصان هنا ، فينفذ ثلث الثلث للبائع محاباة ، وثلثاه للمشترى عتقا ، فيعتق به ثلث رقبته ، و يرد البائع دينارين ، ويكون ثلثا المشترى مع الدينارين ميراثا .

و إذا كان على الميت واجب ، كدين وحج وكفارة : أخرج من رأس المال ، والتبرع من ثلث الباقي .

فإن قال : أدُّوا الواجب من ثلثى بُدِئَ به ، فإن استغرق الثلث بطل التبرع، وقيل : يتزاحمان فيقسم الثلث بينهما . و يتمم الواجب من رأس المال ، فيدخله الدور . فإذا كان الواجب عشرة دراهم والتبرع مثليه عشرين والتركة ثلاثين : جَعَلْتَ تتمة الواجب شيئاً ، يكن الثلث عشرة إلا ثلث شيء ، و بين الواجب والوصية أثلاثا ، للواجب منه ثلثه ، وهو ثلاثة دراهم وثلث إلا تسع شيء .فاضْمُمْ إليه الشيء يكن ثلاثة وثلثا وثمانية أتساع شيء ، يعدل الواجب عشرة ، فيكون للشيء سبعة ونصفا وهو القيمة ، و يكون للتبرع خمسة . والله أعلم .

باب الموصى له

إذا أوصى لبنى فلان لم يتناول النساء ، إلا أن يكونوا قبيلة .

وإن وصي لولد فلان فهو لبنيــه و بناته بالسوية ، وهل يتناول ولد البنين ؟ على روايتين [الصحيح التناول] .

ويختص ذلك بالموجودين من ولده حال الوصية . نص عليه . وعنه أنه يعم كل من ولد له قبل موت الموصى .

وإن وصى لولد ولده ، أوذريته ونسله ، أوعقبه : دخل فيه ولد البنات ، وعنه لايدخلون ، وعنه إن قال: ولد ولدى لصلبي لم يدخلوا، و إلا دخلوا [وهوالمذهب]

وإن وصى لذوى رحمه : فهو لكل منتسب إليه من جهة أمه أوأبيه أوولده ، وإن وصى لقرابته اختص بولده وقرابة أبيه و إن علوا ، وعنه لا يجاوزبها أربعة آباء ، وعنه لا يجاوز ثلاثة [وهو المذهب] وعنه إن كان يصل قرابة أمه فى حياته دخلوا و إلا فلا . وأهل بيته وقومه كقرابته . نص عليهما . وقيل : كذوى رحمه . ونساؤه كذوى رحمه ، وقيل : كقرابته . وعترته ذريته ، وقيل : عشيرته ومواليه ، يتناول المولى من فوق ومن أسفل .

وقال ابن حامد: يقدم المولى من فوق . وأهل سكنه هم أهل دربه وجيرانه ، أربعون دارا من كل جانب ، وعنه مستدار أربعين دارا .

والأيامى : كل من لا زوج له من رجل أو امرأة كالعُزّاب ، ويحتمل أن يختص بالنساء .

والأرامل : النساء اللاتي فارقهن الأزواج . نص عليه . وقيل : هو للرجال والنساء .

وإن وصى لأقرب قرابته وله أب وابن تساويا . وقيل : يقدم الابن . والجد والأخ سواء . وقيل : الأخ أولى [والأخ للأم إذا أدخلناه فى القرابة سواء] والأخ للأبوين أولى منهما .

وإذا أوصى مسلم لأهل قريته أو قرابته: لم يتناول كافرهم إلا بتسميته.

وإن كان الموصى كافرا فهل يتناول مسلمهم؟ على وجهين.

والوقف كالوصية فى ذلك كله.

ولا تصح الوصية للحمل إلا أن تضعه لدون ستة أشهر من حين الوصية. وقيل إذا وضعته بعدها لزوج أو سيد لم يلحقهما نسبه، إلا بتقدير وطء قبل الوصية، صحت له أيضا.

وإذا قال: وصيت بثلثى لأحد هذين، أو قال: لجارى محمد، وله جاران بهذا الاسم: لم تصح الوصية، وعنه: صحتها، كما لو قال: أعطوا ثلثى أحدهما.

فعلى الأولى لو قال: عبدى غانم حر بعد موتى وله مائتا درهم، وله عبدان بهذا الاسم: أعتق أحدهما بالقرعة، ولا شىء له من الدراهم، نقله حنبل.

وعلى الثانية: هى له من الثلث. نص عليه فى رواية صالح، واختاره أبو بكر.

. ومن أوصى لمكاتبه أو مدبره أو أم ولده صح. فإن لم يتسع الثلث للمدبر ووصيته بدئ بنفسه، وبطل ما عجز عنه الثلث من وصيته.

ومن وصى لعبده القِنّ بثلث ماله عتق إن احتمله، وأخذ ما فضل منه، وإلا عتق منه بقدره. وإن وصى له بربع ماله، وقيمته مائة، وله سواه ثمانمائة عتق وأعطى مائة وخمسة وعشرين.

ويتخرج أن يعطى مائتين تكميلا لعتقه بالسراية من تتمة الثلث.

وإن وصى له بمائة أو بمعين لم يصح، وعنه يصح.

وإذا قتل الموصى له الموصِى بعد وصيته بطلت، وكذلك التدبير.

وإن وصى له بعد الجرح أو دبره لم تبطل، وقيل فى الحالين روايتان.

وتصح الوصية للحربى، وفى المرتد وجهان.

وتصح للمسجد وللفرس الحبيس.

فإن مات فالوصية للولد، أو بقيتها للورثة.

ولا تصح الوصية للكنيسة ، ولا بيت نار ، ولا لكتب التوراة والإنجيل .

وإذا أوصى بثلاثة لصنف من أهل الزكاة قسم فيهم كقسمتها .

وإذا أوصى لبنى هاشم لم يتناول مواليهم ، فإن وصى لزيد بشيء وأوصى بشيء للمساكين أو جيرانه وزيد منهم : لم يعط من وصيتهم . نص عليهما .

وإذا أوصى بثلثه لزيد والمساكين فلزيد نصفه.

وإن أوصى به لحى وميت يجهل موته فللحى نصف الثلث ، وتلغو وصية الميت ، وإن علم موته فكذلك . وقيل : للحي كل الثلث ، إلا أن يقول : هو بينهما ، فله النصف لا غير .

ولا يشترط للوصية القبول ، إلا أن تكون لآدمى معين ، ومن قبل ثم ردّ لم يصح رده ، وقيل : يصح قبل القبض فيما كيل أو وزن دون المعين .

ولا يصح قبوله ولا رده قبل موت الموصى . فإن مات الموصى له قبله بطلت الوصية ، وإن مات بعده وقبل أن يقبل ويرد فوارثه يقوم مقامه ، نقله عنه صالح .

ونقل عبد الله وابن منصور تبطل الوصية ، ومن قبل ما أوصى له به تبيّنا أنه ملكه عقب الموت . وقيل: هو قبل القبول للوارث ، فيختص بنمائه المنفصل بينهما .

وقيل : هو على ملك الميت فيتوفر بنمائه ثلثه .

فعلى هذا : لو وصى بعبد لا يملك غيره ، قيمته عشرة ، فلم يجز الورثة : فكسب بين الموت والقبول خمسة : دخله الدور . فتجعل الوصية شيئا ، فتصير التركة عشرة ونصف شيء تعدل الوصية والميراث ، وهما ثلاثة أشياء ، فيخرج الشيء أربعة بقدر خمسي العبد ، وهو الموصى به . وتزداد التركة من الكسب درهمين ، فأما بقيته فحادث على ملك الورثة وجها واحدا .

وإذا تلف الموصّى به قبل القبول بطلت الوصية به على الوجوه كلها .

وإن تغير فى سعر أو صفة قُوِّمَ بسعره يوم الموت على أدنى صفاته من حين الموت إلى القبول على الأول ، وعلى الآخرين : يعتبر وقت القبول سعراً وصفة .

ومن لم يقبل ماوصى له به حتى مات فقبل وارثه وقلنا : يصح ملكه فإنه يملكه من حين قبوله على الوجه الثانى والثالث ، وعلى الأول يتبين : أنه ملك لموروثه ، فيصرف فى ديونه ووصاياه ، ويعتق عليه إن كان ذا رحم منه ، ويرثه .

ومن أوصى أن يعتق عنه عبده بعينه لم يعتق حتى يعتقه الوارث ، فإن أبى أعتقه السلطان عليه ، لكن أكسابه بين الموت والاعتاق : له خاصة .

وأما نماء العطية المنجزة من حينها إلى حين الموت : فتبع لها إن خرجت من الثلث ؛ فهو لصاحبها ، وإلا كان له بقدر ماخرج له منه ، ولا يحسب من التركة. فإذا أعتق فى مرضه عبداً لا يملك غيره ، فكسب قبل الموت مثل قيمته دخله الدور ، فنقول : قد عتق منه شيء ، وله من كسبه مثله شيء أيضا . ولورثة السيد شيئان مثلما عتق منه ، فصار العبد وكسبه المماثل له يعدل أربعة أشياء ، فإن الشيء نصف العبد ، فيعتق منه النصف ، ويتبعه نصف الكسب ، ويبقى للورثة نصف العبد ونصف الكسب ، وذلك مثلا ماعتق منه .

ولو كسب تسعة أمثال قيمته . قلنا : عتق منه شيء فيتبعه من كسبه تسعة أشياء وللورثة شيئان ، فإن العبد وتسعة أمثاله يعدل اثنا عشر شيئا . فالشيء خمسة أسداس العبد . فيعتق ذلك منه ، ويتبعه خمسة أسداس الكسب ، فيبقى للورثة سدسه وسدس الكسب ، وذلك مثلا ما عتق منه .

باب الموصَّى به

فإذا أوصى له بعبد من عبيده مبهما فله أحدهم بالقرعة [وهو اختيار الخرق] وقيل : يتعين بتعيين الورثة ، فإن هلكوا إلا واحدا تعين للوصية . فإن لم يكن له عبيد بطلت الوصية . وقيل: تصح ويشترى له عبد ، كما لو قال : أعطوه عبداً .

ولو وصى له بعبد معين فاستحق بعضه فله بقيته .

وإن وصى له بثلث ثلاثة أعبد فاستحق اثنان أو ماتا فله ثلث الباقى ، وقيل جميعه إذا لم يجاوز ثلث قيمتهم .

وإن وصى له بثلث صُبرة مما يكال أو يوزن فتلف ثلثاها فله الباقى ، وقيل : ثلثه .

ومن أوصى له بعين حاضر ، وبقية ماله دين أو غائب ، فله ثلث المعين ، وكل ماحصل للورثة من الدين أو الغائب شىء من المعين بقدر ثلثه . وتعتبر قيمة الحاصل بسعره يوم الموت على أدنى صفته من يوم الموت إلى يوم الحصول .

وحكم المكاتب حكم المدبر . ويصح أن يوصى بمكاتبه ، ويقوم للموصى له مقامه . ويعتبر من الثلث أقل الأمرين من قيمة مكاتبه ، أو ما بقى عليه .

ويصح أن يوصى برقبته لرجل وبنجومه لآخر ، فإن أدى عتق ، وبطلت الوصية بالرقبة . وإن عجز فهو لصاحب الرقبة . وتبطل الوصية بالنجوم فيما بقى ، فإن قال الموصى له بالنجوم : أنا أُنظره لم يلتفت إليه .

وإذا أوصى لرجل بمنفعة أمته أبدا ، ولآخر برقبتها أو بقَّاها للورثة فإنه يصح .

ولمالك الرقبة بيعها وهبتها ، ولصاحب المنفعة استخدامها حضراً وسفراً ، وإجارتها وإعارتها ، ووطؤها ، وقيل المهر لمالك الرقبة ، وولدها من زوج أو زنا لصاحب الرقبة ، وقيل : هو بمنزلتها .

وكذلك له قيمتها إذا قتلت ، وقيمة ولدها إذا وطئت بشبهة ، وقيل : يشترى بهما ما يقوم مقامها . ونفقتها على مالك النفع ، وقيل : على مالك الرقبة ، وقيل : فى كسبها ، وتزويجها إليهما .

وتصح الوصية بما لا يقدر على تسليمه ، وبما تحمل أمته أو شجرته أبدا ، أو إلى مدة ، فإن حصل منه شىء ، وإلا بطلت فيه الوصية .

وتصح بغير المال مما يباح نفعه ، كالكلب المعلم والزيت النجس ونحوهما ، وله ثلثه لا غير ، وقيل : إن كان له مال سواه وإن قل فله كله .

وإذا أوصى أن يشترى عبد زيد بألف ويعتق ، فلم يبعه ، أو طلب أكثر

فالألف للورثة ، وإن اشتروه بدونهـا ، أو قال : أعتقوا عنى عبدا بألف فاشتروا بدونها عبدا يساويها فالباقى لهم .

وإن أوصى أن يشترى عبد زيد ويعتق ويعطى مائتا درهم فأعتقه زيد أعطى وصية الدراهم .

ولو أوصى بألف يشترى بها فرسا للغزو[1] ومائة تنفق عليه ، فاشتروا فرسا يساوى ألفا بدونها ، صرف تمام الألف فى النفقة مع المائة . نص عليه . ويحتمل أن يكون للورثة .

وإذا أوصى من لا حج عليه بأن يحج عنه بألف : صرف من ثلثه فى حجة بعد أخرى كفايتها حتى ينفد الألف ، وإن قال : حجة بألف فالألف من الثلث لمن يحج عنه ، عينه أو لم يعينه ، فإن أبى من عينه أن تحج بطلت الوصية .

ولو قاله من عليه الحج صرفت الألف فى المسألتين كما سبق ، لـكن إنما يحتسب من الثلث ما فضل عن نفقة المثل للفرض ، ومتى أبى المعين أن يحج أقيم غيره بنفقة المثل ، والفضل للورثة .

ومن أوصى بثلث ماله تناول المتجدد والموجود ، وإن لم يعلم الموصى به ، وعنه لا يتناول المتجدد إلا أن يعلم به ، أو يقول فى وصيته بثلثى يوم أموت .

ومن قتل عمدا أو خطأ فديته تركة يقضى منها ديونه ، وتنفذ منها وصاياه وعنه : أنها حادثة للورثة ، ولا شىء فيها لدين أو وصية .

باب حساب الوصايا

إذا أوصى بجزء معلوم كالثلث والخمس ونحوه فخذه من مخرجه ، واقسم الباقى على مسـألة الورثة . فإن انقسم وإلا ضربت المسألة أو وفقها فى ذلك المخرج ، فما

---

(١) فى نسخة بهامش الأصل « فرسا فى سبيل الله » .

بلغ فمنه يصح الميراث والوصية ، ثم تضرب ما للموصى له فى مسألة الورثة أو وفقها وما لكل وارث فى بقية المخرج بعد الوصية ، فما بلغ فهو له ، وكذلك يعمل إذا أوصى بأجزاء تجاوز الثلث إذا أجاز له الورثة ، فإن لم يجيزوا جمعت سهام الوصايا من مخرجها فمرضتها ثلث المال .

فإذا أوصى لرجل بنصف ماله ولآخر بربعه، وله ابنان فأجازا، أخذت للنصف والربع ثلاثة من أربعة ، يبقى سهم للابنين فتصح من ثمانية . وإن ردًّا جعلت الثلث ثلاثة فيكون للابنين ستة . فإن أجازا لأحدهما فاضرب مسألة الرد في مسألة الإجازة تكن اثنين وسبعين للمجاز له سهمه من مسألة الإجازة مضروبا فى مسألة الرد ، ولمن رُدَّ عليه سهمه من مسألة الرد مضروباً فى مسألة الإجازة ، والباقى للاثنين ، وإن أجاز أحدهما لهما ورد الآخر ، فللمجيز سهمه من مسألة الإجازة مضروبا فى مسألة الرد أو وفقها ، ولمن رد سهمه من مسألة الرد مضروبا فى مسألة الإجازة والباقى للوصيتين على ثلاثة .

وإن أجاز أحدهما لواحد ، أو أجاز كل واحد لواحد فاعمل المسألة على الرد ، ثم خذ من المجيز لمن أجاز له مانسبته إلى تمام وصيته كنسبة سهام المجيز من الثلثين . فإن حصل معك كسر فابسط الكل من جنسه .

وإذا جاوزت الوصايا المال فاجعلها كفروض عائلة . فإذا أوصى بالنصف والثلث والثلثين فخذها من مخرجها تكن تسعة ، فاقسم عليها مع الإجازة المال ، ومع الرد الثلث . فإن أجاز بعض الورثة هذه الوصايا فاعمل المسألة على الرد ، ثم اقسم حق المجيز بين الوصايا كقسمة الثلث . وإن شئت ضربت مسألة الردّ فى مسألة الإجازة وعملت كما قدمنا ، غير أن المجيز ههنا لا شىء له عند القسمة ، وإن أجاز كلهم أو بعضهم بعضها ، أو أجاز بعضهم بعضاً و بعضهم بعضاً آخر : ففيما يعطى المجاز له وجهان .

أحدهما : يعطى مايصيبه عند الإجازة للجميع ، وعلى هذا إن عملت بطريق الباب أصبت ، لأن المجاز له لا يتعين حقه برد أو إجازة للآخر .

والوجه الثانى ـ وهو أصح ـ يعطى بمقتضى جزئه المسمى فى وصيته مع الإمكان ، وإلا فالممكن منه ، ولا تجيء طريقة الباب على هذا الوجه لزيادة حق المجاز له بالرد على صاحبه .

فإذا خَلَّف ابنين ، وأوصى بالكل والثلث ، فمسألة الردّ من اثنى عشر ، لصاحب الكل ثلاثة ، ولصاحب الثلث سهم ، ولكل ابن أربعة .

ثم من أجاز لصاحب الثلث دون صاحب الكل أعطاه نصف تتمة الربع على الوجه الأول ، ونصف تتمة الثلث على الثانى .

ومن أجاز منهما لصاحب الكل دون صاحب الثلث أعطاه ثلاثة أرباع مافى يده على الأول ، وعلى الثانى جميع مافى يده ، لأنه لا يبلغ نصف تتمة ، وهو الواجب له به عليه لو أمكن .

فإذا أجاز لهما فرد صاحب الثلث بعد إجازتهما أو قبلها ولم يعلما برده ، فهل لصاحب الكل الكل ، أو ثلاثة أرباعه ؟ على وجهين .

ولو كان الرادّ صاحب الكل لزم الثلث لصاحبه وجهاً واحداً .

وإذا أوصى لرجل بعبد قيمته مائة ، ولآخر بثلث ماله وماله غير العبد مائتان فلمن أوصى له بالعبد ثلاثة أرباعه ، وللآخر ربعه وثلث المائتين ، وإن لم تجز الورثة فلمن أوصى له بالعبد نصفه ، وللآخر سدسه وسدس المائتين .

وطريقه : أن يجعل لكل واحد من أصل وصيته بقدر نسبة الثلث إلى مجموعهما . ويتخرج على الوجه الأول فى التى قبلها : أن يقسم الثلث بينهما على حسب مالهما فى حال الاجازة ، فيكون لصاحب الثلث خمس المائتين وعشر العبد ونصف عشره ، ولصاحب العبد ربعه وخمسه .

وطريقه : أن يجعل لـكل واحد مما حصل له مع الاجازة بقدر نسبة الثلث إلى الحاصلين فيهما .

وإذا أوصى لرجل بسهم من ماله أعطى سدسه ، وعنه له سهم مما يصح منه الفريضة مضافا إليها ، وعنه له مثل ما لأقل الورثة مضافاً إلى مسألتهم .

وإن أوصى له بقسط أو جزء أو حظ أو نصيب أعطاه الورثة ماشاءوا .

وإن أوصى له بمثل نصيب وارث سماه ، فله مثل نصيبه مضموماً إلى المسألة ، وإن لم يسمه جعل كأقلهم نصيباً . فله مع الابنين والبنت السدس ، ومع الزوجة والابن التسع .

وإن قال : أوصيت له بنصيب ابنى فهو كقوله بمثله ، وقيل :لاتصح الوصية

وإن أوصى له بضعف نصيب ابنه فله مثلاه ، وإن قال : بضعفيه فله ثلاثة أمثاله ، فإن قال بثلاثة أضعافه فله أربعة أمثاله ، كلما زاد ضعفاً زاد مرة واحدة ، وقيل : ضعفاه : مثلاه ، وثلاثة أضعافه ثلاثة أمثاله .

فإن أوصي بمثل نصيب ، وله أربعة إلا نصيب ابن خامس لوكان: فاضرب عدد بنيه الموجودين فى عددهم بالخامس يكن عشرين ، فهذه للورثة ، فزد عليها للوصية ربعها إلا خمسها ، وهو واحد . فتصح من أحد وعشرين .

وإذا أوصى لرجل بسدس ماله ، ولآخر بنصيب ابن، وله ثلاثة ، فهل يجعل كأحدهم مع الاحتساب بالسدس أو بدونه ؟ على وجهين .

فإن احتسبنا به وكانت الوصية بنصيب ابن وسدس الباقى بعد النصيب دخله الدور ، فاجعل التركة نصيباً وستة أسهم . فالنصيب للوصية ، وللأخرى سدس الباقى سهم ، يبقى خمسة لثلاثة بنين . فيخرج النصيب سهماً وثلثى سهم .

فالتركة إذاً سبعة وثلثان ، فإذا بسطتها ليزول الـكسر كانت ثلاثة وعشرين والنصيب خمسة ، وإن شئت قلت : للبنين ثلاثة أسهم ، ثم تقول : هذا مال ذهب سدسه ، فزد عليه مثل خمسه ، فيصير ثلاثةوثلاثة أخماس . ثم زد مثل نصيب

ابن لوصية النصيب ، فتجتمع أربعة وثلاثة أخماس ، فإذا بسطتها ليزول الكسر صحت كما قدمنا ، وإن شئت ضربت مخرج كل وصية فى مخرج الأخرى،يكن هنا أربعة وعشرين ، ألق منها واحداً أبداً ، فان الباقى هو المال ، ثم انقص من مخرج الوصية بالجزء واحداً أبدا يبقى خمسة هى النصيب .

وإذا أوصى له بنصيب ابن إلا ربع المال ، وبنوه ثلاثة . فقد فضل عليه كل ابن بالربع، فخذ لكل ابن ربعاً يبقى ربع ، اقسمه بينه وبينهم ، فيخرج له نصف ثمن ، وهو سهم من ستة عشر ، ولكل ابن خمسة .

ولوقال : إلا ربع الباقى بعد الوصية ، فالباقى بعدها ثلاثة أنصباء ، فألق ربعها من النصيب يبقى ربعه هو الوصية . زده على أنصباء البنين وابسط الكل أرباعاً تصح من ثلاثة عشر .

ولو قال : إلا ربع الباقى بعد النصيب فالباقى بعده مال إلا نصيباً ، زد عليه ربعه ، وعادل به ثلاثة أنصباء يخرج خمسة أموال، تعدل سبعة عشر نصيباً ، فاقلب وحول، بأن تجعل المال سبعة عشر ، والنصيب خمسة فتكون الوصية اثنين .

ولو أوصي بثلثى ماله لوارث وأجنبى فرُدَّ على الوارث . فالثلث كله للأجنبى ، ولو أجازوا للوارث وحده فله الثلث ، فالثلث بينهما ، وهل للأجنبي الثلث أو السدس ؟ فيه الوجهان .

وإذا أوصى لرجل بمائة ، ولآخر بتمام الثلث على المائة ، ولثالث بثلث ماله فلم تجز الورثة ، فإن جاوز ثلثه مائتين فقيل : لكل وصية نصفها .

وقال القاضى: لصاحب الثلث نصفه ، ولصاحب المائة مائة ، ولصاحب التمام نصف ما فوق المائتين ، وهو الصحيح ، وإن جاوز الثلث مائة ولم يجاوز مائتين فعلى الأول : لكل وصية نصفها يعادل الأول لكل وصية .

وقال القاضى : لصاحب الثلث نصفه ، ونصفه الآخر كله لصاحب المائة دون صاحب الإتمام مع المعادة به .

وعندى تبطل وصية التمام ههنا ، ويقتسم الآخران الثلث ، كأن لا وصية لغيرهما ، كما إذا لم يجاوز الثلث مائة .

و إذا أوصى لرجل بعبد ولآخر بتمام الثلث عليه ، فمات العبد قبل الموصى قومت التركة بدونه ، ثم ألقيت قيمته من ثلثها ، فما بقى فهو لوصية التمام .

باب الموصى إليه

لا تصح الوصية إلا إلى عاقل بالغ عدل،و إن كان رقيقاً أو امرأة ، و يشترط إسلامه ، إلا أن يكون الموصى كافراً ففيه وجهان .

فإن وجدت هذه الشروط عند الموت دون الوصية فعلى وجهين [الصحيح الصحة] وعنه تصح الوصية إلى المراهق و إلى الفاسق و يضم إليه أمين .

ولا يصح أن يوصى إلا فى معلوم له فعله، كقضاء الديون ورد الودائع والغصوب وتفرقة الثلث ، والنظر لأطفاله ، وتزويج مولياته ، و يقوم الوصى مقامه فى الإجبار وعدمه ، وعنه لا تصح الوصية بالنكاح . وقال ابن حامد : إن كان لها عصبة لم تصح الوصية بنكاحها ، و إلا فتصح .

ولو أوصى إليه باستيفاء ديونه والورثة بُلَّغ حُضَّر أو غيب لم تصح .

وللموصى إليه قبول الوصية قبل موت الموصى و بعده ، وعزل نفسه عنها فيهما إذا وجد حاكما ، وعنه ليس له عزلها بعد الموت ولا قبله إذا لم يعلمه بذلك .

وللموصى عزله متى شاء .

وليس للعبد إذا أوصى إليه أو وكل أن يقبل إلا بإذن سيده .

ومن أوصى إلى رجل ثم بعده إلى آخر فهما وصيان، إلا أن يقول : قد عزلت الأول . وليس لأحدهما أن يستقل بالتصرف ، إلا أن يجعل له ذلك . ومن مات منهما أو جُنَّ أو فسق أبدل بأمين .

و إذا جحد الورثة دينا يعلم به الوصى أو بعض التركة الموصى بتفرقة ثلثها ،

وتعذر إثباته . فهل للوصى فى الباطن قضاء الدين وتكميل الثلث من بقية التركة ؟ على روايتين [الصحيح : أن له ذلك] .

وكذلك من كان لميت عليه دين فقضى به دينا يعلمه على الميت هل يبرأ فى الباطن ؟ على الروايتين [الصحيح : أنه يبرأ فى الباطن ، وفى الظاهر لا يبرأ] .

ومن عليه لميت دين موصى به لمعين فله دفعه إليه ، وإن شاء إلى وصي الميت . ولو كان ثم وصية غير معينة فى دين لم يبرأ بدفعه إلا إلى الوارث والوصى جميعاً .

وإذا احتيج إلى بيع شىء من العقار لقضاء دين أو نفقة للصغار وفى بيع بعضه ضرر فللوصى بيع الكل على الصغار والكبار إذا امتنعوا أو غابوا .

ومن أوصى لمولى عليه بمن يعتق عليه لزم وليه قبول الوصية ، إلا أن يكون بحيث تلزمه نفقته ، فلا يجوز له قبولها . وإذا أوصى إليه بتفرقة الثلث ففرقه ثم ظهر على الميت دين مستغرق لم يضمن الوصى ما فرقه ، وعنه يضمن .

وإذا قال : ضع ثلثى حيث شئت ، أو أعطه لمن شئت لم يجز له أخذه ، وله صرفه إلى ولده عندى ، ومنع منه أصحابنا .

ومن مات بموضع لا حاكم فيه ولا وصى كالمفاوز والقفار جاز لمن حضره من المسلمين حوز تركته ، وبيع ما يرى بيعه منها ، إلا أن أحمد قال فى الجوارى: أحب إلى أن يلى بيعهن حاكم .

قال القاضى : هذا منه على طريق الاختيار .

ومن أوصى بوصايا ولم يجعل له وصيا ، أو مات عن واجب ، كزكاة وحج وغيرهما : فالورثة فى تنفيذه كوصية لو كان . نص عليه .

كتاب الفرائض

الأسباب المثبتة للإرث ثلاثة لا غير : نكاحٌ ، ورحمٌ ، وولاء عتق ، وعنه يثبت عند عدمهن بعقد الموالاة ، وإسلامه على يديه ، وبكونهما من أهل الديوان ، ولا يحمل عليه .

والمجمع على توريثهم من الذكور عشرة : الابن وابنه وإن سفل ، والأب وأبوه وإن علا ، والأخ من كل جهة ، وابن الأخ للأب من الأم ، والعم وابنه كذلك ، إلا من الأم ، والزوج ، والسيد المعتق .

ومن الإناث سبع : البنت ، وبنت الابن ، والأم ، والجدة ، والأخت ، والزوجة ، والمعتقة .

وهم على أربعة أضرب .

الأول : وارث بالفرض لاغير ، وهم خمسة : الزوج ، والزوجة ، والأم ، والجدة ، وولد الأم .

فأما الزوج : فله من زوجته الربع إذا كان لها ولد أو ولد ابن ، والنصف مع عدمهما .

والزوجة منه ، واحدة كانت أو أكثر : الثمن مع ولده أو ولد ابنه ، والربع مع عدمهما .

وأما الأم : فلها السدس مع الولد أو ولد الإبن ، أو الإثنين فصاعدا من الإخوة والأخوات ، ولها فيما عدا ذلك الثلث إلا في مسألتين ، وهما : زوج وأبوان ، أو زوجة وأبوان . فإن لها ثلث الباقي بعد فرض الزوجة فيهما . وقد روى عنه : أنها ترث مع الفرض بالتعصيب إذا كانت ملاعنة . وسيأتى ذكره .

وأما الجدات فلا يرثن إلا مع فقد الأم . ولا يرث منهن إلا أمّ الأم ، وأمّ الأب ، وأمّ الجد ، وإن عَلَوْنَ أُمومَةً .

وفرض الواحدة وما فوقها : السدس إذا تحاذين ، وإلا فهو لأقربهن . وعنه أن البُعْدَى من جهة الأم تشارك القُرْبَى من جهة الأب .

والجدات المتحاذيات مثل : أمُّ أمِّ أمِّ أمٍ ، وأمُّ أمِّ أمِّ أبٍ ، وأمُّ أمِّ أبِي أبٍ . ولا يرث منهن جملة فوق ثلاث . وترث الجدة مع ابنها بأبى الميت أو جده . وعنه لا ترث .

فعلى هـذه إذا كان مع الأب وأمه أمُّ أمِّ فلهـا السدس كاملاً . وقيل : نصفه معادّة لها من الأب بأمه . وكذلك الوجهان لو كان معهما أمُّ أمِّ أمٍ ، إلا أن تسقط البعدى بالقربى . فلا يـكون لها شيء ، وعلى القول بالمعادة ، وتورث الجدة ذات القرابتين بهما . وعنه بأقواها .

وأما ولدُ الأم : فلا يرثون إلا مع عدم العصبة : الولد، وولد الابن ، والأب والجد . وللواحد منهما السدس ، ذكرا كان أو أنثى . وللابنين فصـاعداً الثلثُ بينهم بالسوية .

الضرب الثانى : الوارث بالفرض وله تعصيب بغيره ، وهو أربعة : البنات وبنات الإبن ، والأخوات من الأبوين ، والأخوات من الأب . فهؤلاء لا يفرض لهن مع إخوتهن ، ولا لبنات الإبن أيضا مع ابن عمهن . بل يقتسمون ما ورثوا : للذكر مثل حظ الأنثيين . فإن عدم فللبنت الواحدة النصف ، وللبنتين فصاعدا الثلثان . وبنات الابن بمنزلة البنات إذا لم يكن معهن بنات . فإن كان معهن بنت واحدة فلهن معها السدس ، واحدة كانت أو أكثر ، تكملة للثلثين .

وإذا استـكمل البنات الثلثين سقط بنات الابن ، وكذلك إذا استـكملهما بنت وبنات ابن سقط بنات ابن الابن ، إلا أن يكون فيهن أو بإزائهن أو أسفل منهن ذكر من بنى الإبن ، فيعصبهن فيما بقى . للذكر مثل حظ الأنثيين . ولا يعصب من أسفل منه بحال .

وفرض الأخوات من الأبوين كفرض البنات إذا لم يكن بنات . والأخوات من الأب مثلهن عند عدمهن ومعهن ، كبنات الابن مع البنات ، لكن لا يعصبهن من أسفل منهن بحال . والأخوات مع البنات عصبة ، يَرِثْنَ ما فضل كالإخوة . ولهن تعصيب بالجد يذكر فى موضعه .

ولا يرث ولد الابن مع الابن بحال ، ولا ولد الأبوين أو الأب مع ثلاثة : الأب ، والابن ، وابنه وإن نزل .

ولا يرث ولد الأب مع الأخ للأبوين .

الضرب الثالث : ذو فرض هو عصبة بنفسه ، وهو الأب والجد .

فأما الأب : فليس له مع ذكور الولد إلا السدسُ فرضاً . وله مع إناث الولد السدسُ فرضاً ، والفاضل عن الفروض بالتعصيب ، وهو مع عدم الولد وولد الابن عصبة لا غير .

وأما الجد : فلا يرث إلا مع فقد الأب ، وهو كالأب فى أحواله الثلاثة . وله حالٌ رابع مع الإخوة والأخوات للأبوين أو للأب ، فيقاسمهم بمنزله أخ ، إلا اذا كان الثلث أحظ له فإنه يعطاه ، والباقى لهم . فإن كان معهم ذو فرض أعطى فرضه ثم للجد الأحظ من المقاسمة ، أو ثلث الباقى ، أو سدس جميع المال . فإن لم يفضل عن الفروض غير السدس أُعْطِيَه ، وسقط من معه منهم إلا فى الأكدرية ، وهى زوج وأم وأخت وجد : للزوج النصف ، وللأم الثلث ، وللأخت النصف ، وللجد السدس . لم يقسم قسم الأخت والجد ، وهو أربعة من تسعة بينهما على ثلاثة . فتصح من سبعة وعشرين : للزوج تسعة ، وللأم ستة ، وللجد ثمانية ، وللأخت أربعة . ولا فرض يبتدأ للأخت مع الجد . ولا عول فى مسائلهما إلا فى هذه المسألة

وإذا كان أم وأخت وجد : فللأم الثلث ، والباقى للجد والأخت أثلاثا . وتسمى الخرقاء ، لكثرة أقوال الصحابة رضى الله عنهم فيها .

وولد الأب كولد الأبوين فى مقاسمة الجد إذا انفردوا . فإن اجتمعوا عادّ ولد

الأبوين؛الجد بولد الأب ، ثم أخذوا منهم قسمهم ، إلا أن يكون ولد الأبوين أختاً واحدة فيتمم لها النصف . وما فضل لهم . ولا يقع ذلك فى مسألة فيها فرض غير السدس .

فإذا كان جَدٌّ وأختان من جهتين : فالمال بينهم على أربعة ، ثم تأخذ التى للأبوين قسم الأخرى . ولو كان معهم أخ لأب : فللجد الثلث ، وللتى من الأبوين النصف ، ويبقى للأخ وأخته السدس . ويصح من ثمانيـة عشر . فإن كان معهم أم فلهـا السدس ، وللجد ثلث الباقى ، وللأخت للأبوين النصف والباقى لهما . ويصح من أربعة وخمسين ، وتسمى مختصرة زيد . ولو كان معهما أخ آخر من أب صحت من تسعين ، وتسمى تسعينية زيد .

الضرب الرابع : عصبـة بنفسه لا يرث بفرض بحال ، وهم بقية من سمينا ، وإرث العصبة مختص بأقربهم . فيسقط من بَعُدَ منهم .

وأقرب العصبات بأنفسهم : الابن ، ثم ابنه وإن نزل ، ثم الأب ، ثم الجد وإن علا ، والأخ إلا من الأم ، وقد بينا حكم اجتماعهما ، ثم بنو الأخوة وإن نزلوا ، ثم العم إلا من الأم ، ثم بنوه كذلك ، ثم أعمام الأب ، ثم بنوهم كذلك.

ثم على هذا أبداً لا يرث بنو أبٍ أعلى من بنى أبٍ أقرب منه ، وإن نزلت درجتهم .

وأولى ولد كل أب : أقربهم إليه . فإن استَوَوْا فمن كان لأبوين فهو أولى ممن كان لأب حتى فى أخت لأبوين ، وأخ لأب مع البنت .

وإذا لم يبق عصبة من النسب ورث المعتق، ثم عصبته من النسب ، ثم من الولاء ، ثم أهل الرَّدِّ ، ثم ذوو الأرحام ، ثم بيت المال .

وقد روى عنه تقديم الردِّ والرحِم على الولاء . والعمل على الأول .

وإذا انفرد العصبة أخذ المال . فإن كان معه ذو فرض بُدِىءَ به ، وما فضل فللعصبة . فإن لم يَفْضُلْ شيء سقط العصبة . كزوج ، وأم ، وإخوة لأم ، وإخوة

لأب : للزوج النصف ، وللأم السدس ، ولولد الأم الثلث . وسقط ولد الأب .

ولو كانوا ولد أبوين فكذلك ، وتسمى المشتركة والحمارية .

ولو كان مكانهم أخوات لأبوين أو لأب عالت إلى عشرة ، وتسمى ذات الفروخ .

وإذا كان بعض بنى العم زوجا أو أخا لأم أخذ فرضه وشارك من بقى فى تعصيبه .

ومن انقطع نسبه من الأب لكونه منفيا بلعان أو ولد زنا أو استلحقته امرأة دون زوجها وألحقناه بها : ورثت أمه وذو الفروض منهم فروضهم، فكان عصبته بعد ذكور ولده : عصبة أمه . اختارها الخرقى . وعنه : أن أمه عصبته فإن لم تكن فعصبتها . وعنه إن كان له ذو فرض رد عليهم . وإن لم يكن ذو فرض بحال فعصبته عصبة أمه . حكاها القاضى .

فعلى هذه : إذا خلّف أمًّا وبنتاً وخالاً : فالباقى بعد سدس الأم ونصف البنت رَدٌّ عليهما ، وعلى الثانية : هو للأم ، وعلى الأولى : هو للخال .

ولو خلف الأم ومولاها : فالباقى بعد ثلث الأم لمولاها على الأولى ، ولها على الثانية والثالثة . وقد تضمنت الثالثة تقديم الرد على الولاء .

وإن خلف خالا وخالة أو خالا ومولى أم : فالمال للخال رواية واحدة .

وإن مات ابنُ ابنِ ملاعنة عن أمه وجدته الملاعنة : فالباقى بعد ثلث الأم للملاعنة ، على الثانية . وأما على الأولى والثالثة : فالكل للأم

وإذا مات ابن عتيق الملاعنة عن الملاعنة وعصبتها . فقيل : المال لعصبتها على الروايات . والأصح : أنه لها على الثانية . نص عليه فى رواية ابن القاسم .

وإذا أسلم مجوسى له قرابتان ، أو حاكَمَ إلينا وَرّثناه بهما . وعنه بأقواهما . وكذلك المسلم يطأ ذات محرم بشبهة فيولدها .

فإذا خلف أمه ، وهى أخته من أبيه ، وعما : ورثت الثلث بالأمومة ،

والنصف بكونها أختا ، والباقى للعم . فإن كان معها أخت أخرى لم ترث بالأمومة إلا السدس . إذ قد انحجبت بنفسها و بالأخرى .

ولا يورث كافر بنكاح ذات محرم ، ولا بنكاح لا يقر عليه لو أسلم .

باب أصول المسائل

والفروض و بيان العول والرد

الفروض ستة : نصف ، وربع ، وثمن ، وثلثان ، وثلث ، وسدس .

فإذا كان فى المسألة نصف ومابقى، أو نصفان فقط: فأصلهما من اثنين و إذا كان فيها ثلث وثلثان أو أحدهما ، فهى من ثلاثة . و إن كان فيها ربع فقط ، أو معه نصف : فهى من أربعة ، فإن كان ثمن وحده ، أو معه نصف: فمن ثمانية فهذه أربعة أصول لا تعول . ولنا ثلاثة أصول قد تعول .

فإذا كان مع النصف سدسٌ أو ثلث أو ثلثان : فهى من ستة ، وتعول إلى سبعة وثمانية وتسعة وعشرة ولا تجاوزها .

و إن كان مع الربع سدسٌ أو ثلث أو ثلثان ، فهى من اثنى عشر ، ولا تعول إلا إلى ثلاثة عشر وخمسة عشر وسبعة عشر .

و إذا كان مع الثمن سدس أو ثلثان فأصلها من أربعة وعشرين ، وتعول إلى سبعة وعشرين لا غير، وتسمى البخيلة لقلة عولها ، والمنبرية لقول على رضى الله عنه فيها على المنبر : « صار ثمنها تسعا » .

و إذا لم تستغرق الفروض المال ، ولم تكن عصبة : رُدَّ الفاضل على ذوى الفروض على قدرها فى الصحيح عنه ، إلا على الزوج والزوجة .

فإن كان من يرد عليه واحدا فله المال كله ، و إن كان جماعة من جنس واحد كبنات أو جدات اقتسموه كالعصبة .

و إن اختلف الجنس فهل عدد سهامهم من أصل ستة أبدا يكن أصل مسألتهم .

فإذا كان سدسان ، كجدة وأخ لأم، فهى من اثنين و إن كان سدس وثلث ، كأم وأخ لأم ، فهى من ثلاثة .

و إن كان نصف وسدس ، كأم و بنت : فهى من أر بعة .

و إن كان نصف وثلث ، كأخت وأم ، أو نصف وسدسان ، كثلاث أخوات متفرقات ، أو ثلثان وسدس ، كبنات وأم : فهى من خمسة .

فهذه أر بعة أصول لا غير لأهل الرد إذا انفردوا .

فإن كان معهم أحد الزوجين فاجعل فرضه كوصية مع ميراث ، واعمل كما قدمنا فى الوصايا .

فعلى هذا : إذا كان زوج ومسألة أهل الرد من اثنين ، أو زوجة ومسألتهم من ثلاثة : صارت المسألة من أر بعة .

و إن كان زوجة ومسألتهم من اثنين : صارت من ثمانية .

و إن كان الر بع لأحدهما ومسألتهم من أر بعة : صارت من ستة عشر .

و إن كان للزوجة الثمن ومسألتهم من أر بعة : صارت من اثنين وثلاثين .

و إن كان الثمن ومسألتهم من خمسة صارت من أر بعين .

فهذه خمسة أصول لهم مع أحد الزوجين لا يتصور غيرها .

ومن انكسرت مسألته منهم صححت على ما سنذكره . و إن شئت صححت مسألة الرد وحدها أولا ، ثم زدت عليها لنصف الزوجية مثلها ، وللر بع مثل ثلثها وللثمن مثل سبعها ، تكن الزيادة فرض الزوجية . ثم إن كان معك كسر بسطت الكل من مخرجه لإزالته .

باب تصحيح المسائل، وعمل المناسخات، وقسمة التركات

إذا لم تنقسم سهام فريق من الورثة عليهم قسمة صحيحة فاضرب عددهم إن باين سهامهم، أو وفقه إن وافقها بجزء من الأجزاء كالثلث والربع ونحوه فى أصل المسألة وعولها إن كانت عائلة، فما بلغ فمنه تصح، ويصير لواحدهم ما كان لجماعتهم أو وفقه .

و إن كان الكسر على فريقين أو أكثر وتماثلت بعد اعتبار موافقتها السهام كخمسة وخمسة : اكتفيت بأحدها .

و إن تناسبت بأن كان الأقل جزءا واحداً من الأكثر، كنصفه أو عشره، اكتفيت بأكثرها، ثم ضربته فى المسألة .

و إن تباينت، كخمسة وستة وسبعة ضربت بعضها فى بعض ، ثم المبلغ فى المسألة . و إن توافقت كستة وثمانيــة عشر : أخذت اثنين منهــا فضربت وفق أحدهما فى جميع الآخر، ثم وافقت بين المبلغ و بين الثالث، وضربت وفق أحدهما فى الآخر، ثم فى المسألة وعولها إن عالت، فما بلغ فمنه تصح .

فإذا أردت القسمة فكل من له شىء من أصل المسألة يضرب فى العدد الذى ضربته فى المسألة، فما بلغ فهو له، إن كان واحدا، و إن كان جماعة قسمته بينهم.

و إذا مات بعض ورثة الميت قبل قسمــة تركته وورثته يرثونه على حسب ما ورثوا الأول بعصبته لها : فاقسم إرثهم بين من بقى، ولا تنظر إلى أول ميت . و إن لم يكن كذلك فصحح مسألة الأول، ثم اقسم سهام الثانى منهــا على مسألته، فإن انقسمت صحت المسألتان مما صحت منه الأولى، و إن لم تنقسم طلبت الموافقة بين سهامه ومسألته، ثم ضربت وفق مسألته أو جميعهــا إن لم توافق فى المسألة الأولى، ثم كل من له شىء من الأولى مضروب فى الثانية أو وفقها، ومن له شىء من الثانية مضروب فى سهام الميت الثانى أو وفقها .

مثاله : زوجة وثلاث أخوات مفترقات ، هى من ثلاثة عشر. ماتت الأخت من الأبوين وخلفت مع أختيها عما . فمسالتها من ستة ، كسهامها . للعم منها سهمان ، ويصير للأخت من الأب خمسة ، وللأخت من الأم ثلاثة ، وثلاثة الزوجة بحالها ، فصحت المسألتان من ثلاثة عشر .

ولو خلفت الأخت مع أختيها ثلاثة أعمام لصحت مسألتها من ثمانية عشر وهى توافق سهامها بالسدس . فتضرب سدس الثمانية عشر فى الأولى تكن تسعة وثلاثين . ولو خلفت مع أختيها زوجا لعالت مسألتها إلى سبعة ، وهى مباينة لسهامها ، فتضرب السبعة فى الثلاثة عشر تكن أحدا وتسعين ، ومنها تصح المسألتان ، والقسمة كما سبق .

فإن مات ثالث جمعت سهامه ، كما صحت منه الأولتان ، وعملت فيها كعملك فى مسألة الثاني مع الأول ، وكذلك تعمل فى الرابع ومن بعده .

وإذا كان الموتى بعد الأول لا يرث بعضهم بعضا من تلاد ماله فقط ، كالغرقى فاجعل مسائلهم كأعداد انكسرت عليهم سهامهم وصحح كما قدمنا .

وإذا خلف الميت تركة معلومة وأردت قسمتها على مسألته فانسب منها نصيب كل وارث إن أمكنك ، ثم أعطه مثل تلك النسبة من التركة . وإن شئت قسمت التركة على المسألة ، وضربت الخارج بالقسمة فى سهام كل وارث ، يكن المرتفع حقه . وإن شئت ضربت سهامه فى التركة ، ثم قسمت المرتفع على المسألة فالخارج حقه .

وإن شئت فى مسائل المناسخات قسمت التركة على المسألة الأولى ، ثم أخذت نصيب الثانى فقسمته على مسألته ، وكذلك الثالث ومن بعده . ومتى توافقت المسألة والتركة فاقسم وفق التركة على وفق المسألة .

وإذا أردت القسمة على قراريط الدينار فاجعل عدد القراريط كتركة معلومة واعمل كما ذكرنا .

ولو كانت التركة سهاما من عقار ، كربع وخمس ونحوه ، فإن شئت أن تجمعها من قراريط الدينار وتقسمها كما قلنا . وإن شئت طلبت الموافقة بينها و بين المسألة ثم ضربت المسألة أو وفقها فى مخرج سهام العقار . ثم كل من له شىء من المسألة تضربه فى السهام الموروثه من العقار أو وفقهـا . ومن له شىء من تركة الميت تضربه فى مسألته أو وفقها .

باب ميراث ذوى الأرحام

وهم أولى من بيت المال إلا إذا لم نقل بالرد ، وهم كل نسب ليس بذى فرض ولا تعصيب ، ويورثون بالتنزيل ، فينزل ولد بنات الصلب ، وولد بنات الإبن ، وولد الأخوات : كأمهاتهم ..و بنات الاخوة للأم و بنات الأعمام من الأبوين أو الأب ، و بنات بنيهم وولد الإخوة كآبائهم ، وأبو الأم والخـال والخالة كالأم ، وأبو أم الأم وأخوها وأختها . وأبو أم الأب وأخوها وأختها بمنزلتهما ، وأم أبى الجد كابنها ، والعم من الأم والعمات كلهن كالأب. وعنه كالعم من الأبوين.. وعنه العمة لأبوين أو لأب كالجد .

فعلى هذه : العمة لأم والعم لأم كالجدة أمهما .وعم الأب من الأم وعماته : هل هم كالجدة ، أو كعم الأب من الأبوين ، أو كأبى الجد ؟ مبنى على هذا الاختلاف.

فهؤلاء وكل مُدْلٍ بنتسب له فرض أو تعصيب ومن أدلى بهم متى انفرد أحدهم أخذ المـال كله . وإن اجتمعوا جعلت كل واحد منهم فى إرثه وحجبه والحجب به كأقرب وارث إليه أدلى به . سواء قرب منه أو بعد ، إلا أن يسبقه إليه أو إلى وارث آخر غيره ، وتجمعهما جهة الأبوة أو الأمومة أو البنوة . فإنه يسقط بالسابق .

والبنوة كلها جهة واحدة . وعنه أن كل ولد للصلب جهة . وهى الصحيحة عندى . وعنه مايدل على أن كل وارث يدلى به جهة .

وقيل : الجهات أربع ، الثلاث المذكورة، والأخوة ، وقيل : خمس بالعمومة فإذا كان ثلاث بنات عمومة مفترقين فالمال لبنت العم من الأبوين . نص عليه وكذلك إن كان معهن بنت عمة .

ولو كان مع الجميع بنت أخ لأبوين أو لأب فالمال لها .

ويلزم من قال : الجهات أربع ، أو خمس ، أو كل وارث جهة : أن يسقط بنت الأخ وبنت العم للأبوين أو الأب ببنت العم من الأم ، وبنت العم من الأم وبنت العمة ، لكنا نزلناهما أباً ؛ وهو بعيد .

وإذا كان معك بنت بنت وبنتا بنت أخرى . فلبنت البنت حق أمها النصف ، ولبنتي الأخرى مثله . وإذا كن ثلاث بنات إخوة مفترقين . فالسدس لبنت الأخ من الأم ، والباقي لبنت الأخ للأبوين كآبائهن .

وإذا كانت بنت بنت بنت وابن أخ لأم فالمال لها دونه ، تلغى السبق إلى الوارث لاختلاف الجهة .

وإذا كان خالة أب وأم أبي أم ، فالمـال للثانية ، لأنها كالأم والأخرى كالجدة .

وإذا كانت بنت بنت بنتٍ وبنتُ بنتِ ابن فالمـال بينهما على أربعة ، إن قلنا : كل ولد للصلب جهة . وإن قلنا : كلهم جهة : فالمـال للثانية لسبقها إلى الوارث .

ولو كان معهما بنتُ بنتِ بنت أخرى فالمال لولد بنتي الصلب على الأولى ، ولولد الابن على الثانية .

وإذا كانت بنتُ بنتٍ وبنتُ بنتٍ أخرى وبنتُ بنتِ ابن فعلى الأولى المال للأوليين ، وعلى الثانية هو بين الأولى والثالثة على أربعة .

وإذا كان عمة وابن خال فله الثلث ولها الثلثان . فإن كان معهما خالة أم سقط بها ابن الخال ، فكان لها السدس ، والباقي للعمة على المذهب .

و إن قلنا : كل وارث جهة : فلا شيء للخالة ، والقسمة كما تقدم .

و إذا كانت خالةُ أمٍّ وخالةُ أبٍ فالمال لهما بالسوية كجدتين . فإن كان معهما أمُّ أبي أمٍّ أسقطتهما عند من جعل كل وارث جهة ، وعلى المذهب تسقط دونهما .

و إذا كان ابنُ ابنِ أختٍ لأم ، و بنتُ ابنِ ابنِ أخٍ لأب فله السدس ، ولها الباقي . و يلزم من جعل الأخوة جهة أن يجعل المال للبنت وهو بعيد جداً ، حيث يجعل أجنبيين أهل جهة واحدة .

و إذا أدلى جماعة بوارث واحد ولم يتفاضلوا بالسبق إليه فنصيبه بينهم على حسب ميراثهم منه لو ورثوه إذا أدلوا إليه بأنفسهم ، سواء اختلفت منازلهم منه كأخواته المفترقات أو إخوته المفترقين ، أو كأبيه وإخوته ، مثل أبي أمٍّ وخال وخالة . أو تساوت منازلهم منه، كأولاده أو إخوته غير المفترقين ، لكن يسوى بين ذكرهم وأنثاهم . وعنه تفضيل الذكر إلا في ولد الأم . وعنه التسوية، إلا في الخال والخالة خاصة .

و إن كان إدلاؤهم إليه بواسطة ، إما متحدة ، مثل أولاد خالٍ أو أبوى أم ، و إما متعددة، مثل أولاد خال وأولاد خالة : جعلت المدلين كميت ورثه الواسطة ، ثم الواسطة كميت ورثه المدلون به . وفي تفضيل الذكر على الأنثى فيه الروايتان .

و إذا أدلى ذوو رحم بقرابتين ورث بهما .

ولا عول في مسائل ذوى الرحم إلا في أصل الستة ، فإنه يؤول إلى سبعة ، كخالة وست بنات وست أخوات مفترقات .

و إذا كان معهم أحد الزوجين أعطى فرضه بلا حجب ولا عول ، وقسم الباقي بينهم على مسالة انفرادهم . نص عليه .

وقيل : يقسم الباقي بينهم كما يقسم بين من أدلوا به . فإذا خلف زوجة و بنت بنتٍ و بنت أخٍ لأب ، فللزوجة الربع . والباقي بينهما نصفين على المنصوص . وتصح من ثمانية .

وعلى الثـانى : الباقى بينهما على سبعة ، لبنت البنت أربعة ، ولبنت الأخ ثلاثة . وتصح من ثمانية وعشرين .

باب ميراث الحمل

من مات عن ورثة فيهم حمل ، فطلب القسمة من لا يسقطه : أعطى أقل ما يرث ، ووقف للحمل نصيب ذكرين ، إلا أن يكون نصيب ابنين أكثر فنقفه ، ولا يعطى من قد يسقطه الحمل شيئاً . فإذا وضع أعطى نصيبه ، ورد الباقى إلى مستحقه . وإذا استهل المولود صـارخاً أو عطس أو ارتضع أو تنفس وَرِثَ وَوُرِثَ . ولا يكفى مجرد الحركة والاختلاج .

وفيمن ظهر بعضه واستهل ثم انفصل باقيه ميتاً روايتان

وإذا ولدت توأمين فاستهل أحدهما وجهل عينه عُيِّن بالقرعة

وإذا مات الكافر عن حمل منه لم يرثه لحكمنا بإسلامه قبل وضعه . نص عليه . وكذلك إن كان من غيره فأسلمت أمه قبل وضعه .

باب ميراث المفقود

من انقطع خبره لغيبة ظاهرها السلامة ، كتجارة وسياحة ونحوها ، انتظر به تمام تسعين سنة من يوم ولد . وعنه ينتظر أبداً بغير تقدير . بل يجعل ذلك إلى اجتهاد الحاكم .

وقال ابن عقيل : ينتظر به تمام مائة وعشرين سنة من ولادته .

وإن كان ظاهرها الهلاك ، كمن فقد من بين أهله أو فى مفازة مهلكة كالحجاز ، أو بين الصفين فى الحرب أو فى لجة البحر إذا غرقت سفينته ونجا قوم دون قوم ، انتظر به تمام أربع سنين فقط . وعنه تمامهن مع أربعة أشهر وعشر . ثم يجعل ماله لورثته .

وعنه ما يدل على أنه كالقسم الأول .

فإن مات له من يرثه فى مدة التربص دفع إلى كل وارث اليقين ووقف الباقي فطريقه : أن تعمل المسألة على أنه حيّ ، ثم على أنه ميت ، ثم تضرب إحداهما فى الأخرى إن تباينتا ، أو فى وفقهما إن توافقتا ، أو تجتزىء بإحداهما إن تماثلتا ، أو بأكثرهما إن تناسبتا ، ويعطى الأقل لمن يرث منهما ، ولا يعطى شيئاً لمن يسقط فى إحداهما . ولباقى الورثة أن يصطلحوا على مازاد من الموقوف عن نصيب المفقود ، أو على جميعه إذا لم يكن له فيه حق بأن يكون ممن يحجب ولا يرث.

وقيل — وهو أصح عندى — تعمل المسألة على تقدير حياته فقط ولا تقف شيئاً سوى نصيبه إن كان يرث ، وهل يؤخذ ممن معه احتمال زيادة ضمين بها ؟ يحتمل وجهين .

ومتى بان المفقود حياً أو ميتاً يوم موت موروثه عمل على ذلك .

وإن انقضت مدة تربصه ولم يتبين شىء قسم ما وقف للمفقود على ورثته يومئذ كسائر ماله . وقيل : يرد إلى ورثة الميت الأول .

فعلى هذا : لا يجوز فى مدة التربص أن يقضى منه دينه ، ولا ينفق منه على زوجته أو بهيمته . وعلى الأول : يجوز ذلك كسائر ماله . وهو الأصح .

باب ميراث الخنثى

الخنثى : من له ذكر رجل وفرج امرأة . فإن سبق البول من ذكره فهو رجل . وإن سبق من فرجه فهو امرأة . وإن خرج منهما اعتبر أكثرهما . وقيل : لا تعتبر الكثرة . فإن استويا فهو مشكل ، فإن رُجِىَ انكشاف حاله لصغره أعطى هو ومن معه اليقين ، ووقف الباقى حتى يبلغ فتظهر منه علامات الذكور من نبات لحيته أو الإمناء من ذكره ، أو علامات النساء من الحيض ، أو تفلك الثدى ونحوه . نص عليه . فيعمل بذلك . فإن أيس من ذلك لموته أو بلوغه وعدم العلامات أعطى هو ومن معه ممن يختلف إرثه بذكوريته وأنوثيته

نصف ما يرثه لو كان ذكرا ، ونصف ما يرثه لو كان أنثى ، إلا أن يرث بأحدهما فقط فيعطى نصفه ، وسواء كان الخنثى ومن معه يتزاحمان من جهتين مختلفتين كولد خنثى وعمٍ ، أو كولد خنثى أو أب ، أو كأخت لأبوين وولد أب خنثى ، أو من وجه واحد كالأولاد والإخوة المتفقين ، أو ذوى الفروض العائلة .

وطريق العمل فى القسمين : أن تعمل المسألة على أنه ذكر ثم على أنه أنثى ، ثم تضرب إحداهما أو وفقها — إن توافقتا — فى الأخرى ، والمتناسب هنا نوع من المتوافق ، أو تجتزىء بإحداهما إن تماثلتا ، ثم تضرب ذلك فى الحالين ، ثم من له شىء من إحدى المسألتين يضرب فى الأخرى أو وفقها . وفى المتماثلتين تجمع ماله منهما .

وإن شئت نسبت نصف ميراثه إلى جملة التركة ، ثم بسطت المكسور الذى يجتمع معك من مخرج يجمعها ، فمنه تصح المسألة .

وفى القسم الثانى وجه ثانٍ ، وهو أن تنظر مالكل واحد منهما بدون المزاحمة المتحدة ، ثم تجمع ذلك وتقسم عليه ميراثهما .

مثال ذلك : ابن وولد خنثى . فعلى الأول تصح : من اثنى عشر بطريق الضرب ، للابن سبعة وللخنثى خمسة ، وكذلك بطريق النسبة، بأن تقول:للخنثى فى حالِ النصف ، وفى حالِ الثلث ، فله نصفهما : الربع والسدس ، وللابن فى حالِ الثلثان وفىحالِ النصف : فله نصفهما : ثلث وربع .فابسطها لتصح بلا كسر تكن اثنى عشر كما سبق . وعلى الثانى : المال بينهما على سبعة ، لأن للابن إذا انفرد : المال . وللخنثى إذا انفرد ثلاثة أرباعه فيقسم المال عليهما ، يكن ما ذكرنا.

ولو كان معهما زوجةٌ أو أمٌّ قسمتَ الباقى بعد فرضها على اثنى عشر على الأول ، وعلى سبعة على الثانى .

ولو كان زوج وأخت لأبوين وولد أب خنثى فللأخت فى حالِ نصف المال . وفى حال ثلاثة أسباعه ، فَتُعْطَى نصفهما ، وهو بعد البسط ثلاثة عشر من أصل

ثمانية وعشرين . وللزوج كذلك ، وللخنثى سُبعُ المال فى حالٍ لاغير . فيعطى نصفه ، وهو سهمان من الأصل المذكور .

وعلى الثانى : يقسم المال على نصف ونصف ونصف سدس فتصح من ثلاثة عشر ، للخنثى سهم ولكلٍ واحد من الآخرين ستة .

ولو كان زوجٌ وأمٌّ وإخوةٌ لأمٍ وولدُ أبٍ خنثى . فعلى الاول نقول : ليس للخنثى إلا نصف عائل وهو الثلث ، فيُعطى نصفه وهو سدس المال ، وللباقين المال فى حالٍ ، والثلثان فى حالٍ ، فيعطون نصفهما : خمسة أسداس المال على ستة فتصح من ستة وثلاثين ، وكذلك تصح بطريق الضرب .

وعلى الثانى نقول : للخنثى ربع المال ، وللباقين نصفٌ وسدسٌ وثلثٌ فيقسم المال عليهما . فتصح من خمسة عشر .

وإذا كان معك خنثيان أو أكثر ، نزلتهم بعدد أحوالهم . فللخنثيين أربعة أحوال ، وللثلاثة ثمانية ، وللأربعة ستة عشر ، وعلى هذا أبدا ، كلما زاد واحدا تُضاعف عدد أحوالهم .

وقيل : ينزلون حالين لاغير ذكوراً وإناثاً .

فإن تزاحموا هم وغيرهم من وجه واحد ففيها وجه ثالث ، وهو قسمة حقهم بينهم على أنصبائهم منفردين . مثاله : ابن وولدان خنثيان .

فعلى الأحوال : هى من مائتين وأربعين . للابن ثمانية وتسعون ، ولكل خنثى أحد وسبعون .

وعلى الحالين : هى من أربعة وعشرين ، للابن عشرة ، ولكل خنثى سبعة

وعلى الثالث : هى من عشرة ، للابن أربعة ، ولكل خنثى ثلاثة .

فإن أردت العمل لتُعطى اليقين قبل الإياس من انكشاف حالهم نزلتهم بجميع أحوالهم قولاً واحداً ، وكذلك إن أردت ذلك فى المفقودين فصاعداً .

باب ميراث الغرقى والهدمى

إذا مات متوارثان معاً ، وعلم الورثة ذلك لم يتوارثوا . وإن جهلوا كيف ماتا ، أو تحققوا السابق وجهلوا عينه : ورث كل واحد منهما من صاحبه من تلاد ماله دون ما ورثه عن الميت معه . فَيُقَدَّرُ أحدهما مات أولا ، ويورث الآخر من تركته ثم يقسم إرثه منها على ورثته الأحياء ، ثم يصنع بالآخر وتركته كذلك .

فلو مات كذلك أخوان أحدهما عتيق زيد والآخر عتيق عمرو : صار مال كل واحد منهما لمعتق الآخر . ولو علموا السابق ثم نسوه فالحكم كما لو جهلوه أولا .

وقال القاضي في خلافه : لا يمتنع أن نقول هنا بالقرعة . وإن ادعى ورثة كل ميت سبق الآخر ولا بينة ، أو تعارضت بذلك البينة تحالف ورثتهما لإسقاط الدعوى ولم يتوارثا . نص عليه في امرأة وابنها ماتا ، فقال زوجها: ماتت فورثناها ثم مات ابني فورثته . وقال أخوها : مات ابنها فورثته ، ثم ماتت فورثناها ، حلف كل واحد منهما لإبطال دعوى صاحبه ، وكانت تركة الابن لأبيه ، وتركة المرأة لأخيها وزوجها نصفين .

وقال ابن أبي موسى : يعين السابق بالقرعة .

وقال أبو الخطاب وغيره : يتوارثان كما لو جهل الورثة حالهما .

وخرجوا على المنصوص امتناع الإرث مع الجهل . والصحيح : التفرقة ، كما اختاره الخرقي .

ولو عين الورثة وقت موت أحدهما وشكوا : هل مات الآخر قبله أو بعده ؟ ورث من شك في وقت موته من الآخر ، إذ الأصل بقاؤه . وقيل : لا توارث بينهما بحال ، وهو متعذر .

باب ميراث المطلقة

من أبان زوجته في غير مرض الموت المخوف قطع التوارث بينهما . فأما طلاقه الرجعى فلا يقطعه ما لم تنقض عدتها .

و إن أبانها فى مرض موته المخوف متهما بقصد حرمانها ، كمن طلقها الثلاث ابتداء أو طلقة بعوض من أجنبي ، أو علق الثلاث على فعل لا بد لها منه كصلاة الفرض وكلام أبيها ففعلته ، أو وطىء حماته ، أو قال للذمية : إذا أسلمتِ ، أو للأمة : إذا عَتَقْتِ فأنت طالق ثلاثا ، أو علم أن سيد الأمة قال لها : أنت حرة غدا فأبانها اليوم ، أو علقه فى الصحة على مرضه ، أو على فعل نفسه فعله فى المرض ، أو على تركه كقوله : لأتزوجن عليك فلم يفعل حتى مات ، أو وكل فى صحته من يطلق متى شاء : فطلق فى مرضه ورثته ما دامت فى العدة، رواية واحدة ولم يرثها . فإن انقضت العدة أو كان الطلاق قبل الدخول لم ترثه ، وعنه ترثه ما لم تتزوج .

فعلى هذا: إن تزوج أربعا سواها ثم مات فميراث الزوجية بين الخمس . وعنه — وهو الأصح — أن ربعه للمبتوتة وثلاثة أرباعه للأربع إن تزوجهن فى عقد ، وإلا فللثلاث السوابق للعقد .

ولو كان مكان المبتوتة أربع : ففرض الزوجية للثمان على الأول ، وللمطلقات فقط على الثانى . فإن ماتت إحدى المطلقات أو تزوجت فقسطها للموجودات إن تزوجهن فى عقد ، وإلا قدمت السابقة إلى أن يكمل بالمطلقات أربع .

وكذلك حكم من تزوج أربعا بعد أربع وقال : أخبرننى بانقضاء عدتهن فكذبنه ومكناه من التزوج ، أو من لم يتهم فى المبتوتة لقصد الحرمان كمريض طلقها بائنا بسؤالها أو ابتداء فارتدت ثم عادت فأسلمت ، أو علقه بفعل لها منه بد ففعلته ، أو أبان منجزا من لا ترث كالذمية والأمة ، فعتقت وأسلمت ، أو علقه

بمجيء الغد فعتقت وأسلمت قبله ، أو علقه فى الصحة على شرط ليس من صنعه ولاصنعها أو من صنعها ولها منه بد ، فوطىء فى المرض، أو وطىء المريض المجنون أم زوجته . فهو كطلاق الصحيح .وعنه كالمريض المتهم .

ولو علقه فى الصحة على فعل لها لا بد لهـا منه ففعلته فى المرض ، أو قذفها فى الصحة وبانت منه باللعان فى المرض . ففيه روايتان .

أصحهما : أنه كابتداء الإبانة فى المرض .

وإذا فعلت المريضة ما يقطع نـكاحها لم ينقطع إرث زوجها فى العدة . وفيما بعدها وجهان . إلا إذا لم يتهم به ، كفسخ المعتقة تحت عبد ، فينقطع على الأصح كإبانة المسلم للـكافرة .

ومن أكره زوجة أبيه أو جده المريض ، وهوله وارث، على مايفسخ نكاحها لم يقطع إرثها ، إلا أن يكون له امرأة ترث سواها ، وسواء تم إرثه أو انقطع لتجدد قتل أو حجب ونحوه . وإن طاوعته لم ترث على الأصح .

ومن مات عن زوجات نـكاح بعضهن فاسد ، أو منقطع قطعا يمنع الإرث ولم تعلم عينها أخرج الوارثان بالقرعة .

ومن ادعت عليه زوجته طلاقا يقطع الإرث فجحد لم ترثه إن مات إذا كانت مقيمة على قولها .

باب موانع الإرث

من قتل ورق واختلاف دين

القاتل عمدا أو خطأ بمباشرة أو سبب لا يرث من قتله قتلا مضمونا بقود أو دية أو كفارة .

فأما مالا يضمنه كالقتل قودا أو حداً أو دفعا عن النفس أو قتل العادل الباغىَ أو الباغي العادل على الأصح فلا يمنعه الإرث . وعنه يمنع الباغى دون غيره .وعنه يمنع فلا يرث قاتل بحال .

ولا يرث مسلم كافرا ولا كافر مسلما إلا بالولاء . وعنه لا يتوارثان به أيضا . فإن أسلم الكافر قبل القسمة لميراث المسلم ورث منه ، وعنه لا يرث كالرقيق يعتق قبل القسمة .

ويرث الكفار بعضهم بعضا ، وإن اختلفت مللهم . وعنه أن اليهود ملة والنصرانية ملة . وسائر الكفر ملة . وأن كل ملة لا ترث الأخرى .

ويتوارث الذمى والمستأمن ، والمستأمن والحربى ، وكذلك الذمى والحربى ، نص عليه . وقال أكثر أصحابنا : لا يتوارثان .

والمرتد لا يرث أحداً ، إلا أن يسلم قبل قسمة الميراث . ففيه الروايتان . فإن مات أو قتل على ردته فماله فىء . وعنه لورثته من المسلمين . وعنه لورثته من أهل دينه الذى اختاره .

والرقيق لا يورث ، وإن قلنا : يملك ، بل ماله لسيده . ولا يرث أحدا بحال وقيل فى المكاتب خاصة يموت له عتيق ثم يؤدى فيعتق : إنه يأخذ إرثه بالولاء

والمعتق بعضه يورث عنه ما ملكه بجزء حريته ، ويرث ويحجب بقدر ما فيه منها .

فإذا كانت بنت نصفها حر مع أم وعم أخذت بنصف الحرية نصف النصف وحجبت به الأم عن نصف السدس، فيبقى لها الربع ويبقى للعم سهمان من أربعة فإن كان مكانها ابن فقيل : له نصف المال ، وقيل : نصف الباقى بعد ربع الأم وهو اختيار أبى بكر . وفيه بعد . وقيل : ينظر ما تستحقه بكمال الحرية مع ذى الفرض ، وهو هنا خمسة أسداس المال ، فيعطى نصفه . وهو الأصح .

وكذلك الخلاف فى كل عصبة نصفه حر مع فروض ينقص به ، فإن لم ينقص به ، كجدة وعم مع ابن نصفه حر . فعلى الأول : له نصف المال . وعلى الآخرين : له نصف الباقى بعد الفرض ، وهو أصح .

ولو كان معه فرض تسقطه حريته كابن نصفه حر وأخت وعم ، فله النصف ولها نصف الباقي فرضا بلا خلاف ، والباقي للعصبة .

ولو كان معه عصبة مثله ، كابنين نصف أحدهما حر ، فالمال بينهما أرباعا . بأن نقول له : لك بالحرية النصف ، فينصفها نصفه ، ونقول للحر : أخوك يحجبك بالحرية عن النصف ، فينصفها عن نصفه . فيبقى لك ثلاثة أرباع .

وقيل : المال بينهما أثلاثا ، جمعا للحرية فيهما ، وقسمة لإرثهما على طريق العول . فإن كان نصفهما حر فلهما ثلاثة أرباع المال بالسوية تنزيلا لهما وخطابا بأحوالهما من حرية ورق مجتمعين ومفترقين .

وقيل : ينزلان مجتمعين في الحرية والرق لا غير. فيكون لهما بحريتهما المال ، وينصفها نصفه ، والباقي للعصبة . وقيل : المال كله لهما . جمعاً للحرية فيهما بمنزلة ابن .

ولو كان ابن و بنت نصفهما حر وعم ، فلهما على ثلاثة : خمسة أثمان المال على الأول ، ونصفه على الثاني ، وثلاثة أرباعه على الثالث .

ولو كان معهما آخر فلها السدس على الوجوه كلها ، وللابن على الأول : خمسة وعشرون من أصل اثنين وسبعين ، وللبنت أربعة عشر . وعلى الثاني : هل لهما على ثلاثة نصف المال ، أو نصف الباقي بعد السدس ؟ على وجهين . وعلى الثالث : هل لهما على ثلاثة : ثلاثة أرباع المال ، أو ثلاثة أرباع الباقي بعد السدس ؟ على الوجهين .

ولو كان ابن وابن ابن نصفهما حر فللابن النصف ، ولابن الابن على الأول الربع ، وعلى الثالث النصف . واختاره أبو بكر . ولا شيء له على الأوسط .

ولو كان ابن حر وابن نصفه حر وابن ثلثه حر ، فعلى الأول : هي من ستة وثلاثين ، للمكمل ثلاثة وعشرون ، وللنصف ثمانية ، وللآخر خمسة . وعلى الثاني تقول لهم ثلث المال بينهم بالسوية ، وسدسه للمكمل والمنصف ،والباقي للمكمل .

فيجتمع له خمسة وعشرون،وللمنصف سبعة ، وللآخر أربعة ، وعلى الثالث : المال بينهم على أحد عشر .

وإذا كان عم وبنتان نصف إحداهما حر . فعلى الأول : للحرة ربع وسدس ، وللأخرى سدس . وعلى الثانى : لهما ثلاثة أرباع الثلثين ـ وهو النصف ـ بينهما على ثلاثة . وقيل : على أربعة . وعلى الثالث : يقسم النصف ونصف السدس بينهما أثلاثا .

ولو كان نصفهما حرا فلهما بالسوية على الأول خمسة أثمان ثلثى المال . وعلى الثانى ثلثه ، وهو نصف الثلثين . وعلى الثالث : نصفه والباقى للعصبة .

وإذا كانت بنت وبنت ابن نصفهما حر وعم ،فللبنت الربع ولبنت الابن على الأحوال السدس ، وعلى الحالين نصف السدس ، وعلى الجمع الربع ، والباقى للعم.

وإذا كان أم وجدة نصفهما حر فللأم السدس ، وللجدة على الأول ربع السدس ، وعلى الثالث نصف السدس . ولا شىء لها على الأوسط .

ولو كانت الجدة حرة لأخذت نصف السدس وجها واحدا .

وإذا كان مع أم أخوان بأحدهما رق : فلها الثلث كاملا . اختاره القاضى وابن عقيل .

وقال أبو الخطاب : ينقصها منه بقدر ما بيه من الحرية . فيحجبها بنصف حريته عن بصف السدس ، وبثلثها عن ثلثه ، وبربعها عن ربعه . والأول أصح

ويرد على المعتق بعضه إذا كان ذا فرض . وكذلك إن كان عصبة ولم يصبه من التركة بقدر حريته من نفسه . لكن أيهما استكمل بالرد أزيد من قدر حريته من نفسه منع الزيادة وردت على غيره إن أمكن . وإلا فهى لبيت المال .

فإذا كانت بنت نصفها حر ، فلها نصف التركة بالفرض والرد . وإن كان مكانها ابن فله نصف التركة بالعصوبة . والباقى فى المسألتين لبيت المال .

ولو كان ابنان نصفهما حر ، وقلنا : لهما نصف التركة أو ثلاثة أرباعها مع عصبة سواهما ، فالباقى لهما بالرد إذا لم يكن عصبة .

وإذا كانت بنت وجدة نصفهما حر ، فالتركة لهما نصفين بالفرض والرد . لا يردهما على قدر فرضهما ، لئلا يأخذ مَنْ نصفه حرّ فوق نصف التركة .

وإن كان ثلاثة أرباعهما حرًا فالتركة بينهما أرباعاً على قدر فرضيهما لفقد الزيادة الممتنعة .

وإن كان ثلثهما حرا فلهما ثلثا التركة بالسوية ، والباقى لبيت المال .

ولو كان أم حرة وابن نصفه حر ، فالتركة بينهما إذا لم يكن عصبة بالسوية على الوجوه الثلاثة مع العصبة .

وقال أبو بكر : يرد الباقى عليهما على قدر حقيهما فتكون التركة بينهما أخماساً على اختياره . وعلى أول وجه أثلاثا . وعلى ثالث وجه أثمانا .

وقياس قوله هذا : أن يرد على المعتق بعضه على قدر حقه مطلقا ، وإن جاوز قدر حريته . وأن من فيه شيء من حرية يكمل له المال إذا انفرد . والأول أصح

باب الولاء

كل من أعتق رقيقا بعوض ، أو في واجب ، من نذر أو زكاة ، أو كفارة أو تبرعاً ، سائبة ـ بأن يقول له : لاولاء لى عليك ـ أو غير سائبة ، أو عتق عليه برحم أو استيلاد ، أو كتابة أو تدبير ، أو وصية بعتقه : فله عليه الولاء ، وإن اختلف دينهما ، وعلى أولاده من سرية أو زوجة عتيقة ، وعلى معتقيه ومعتقى أولاده الموصوفين وأولادهم أبدا ما تناسلوا . ويرث به حيث بينا من قبل ، ثم من بعده أقرب عصبته .

وعنه فى المكاتب إن أدى إلى الورثة فولاؤه لهم . وإن أدى إليهما فالولاء بينهما على ذلك ، والأول أصح .

وعنه فى السائبة والمعتق فى الواجب لاولاء عليه ، بل ماله لبيت المال

وعنه يرد ولاؤه فى عتق مثله .

وهل ولاية الإعتاق للسيد ، أو الإمام ؟ على روايتين .

فإذا خلف بنته ومعتقه فالمـال بينهما على الأولى . وعلى الثانية : هو للبنت بالفرض والرد . وعلى الثالثة : نصفه للبنت ونصفه يصرف فى العتق .

ومن كان أبوه حر الأصل وأمه عتيقة ، فلا ولاء عليه . وكذلك بالعكس . وعنه عليه الولاء لمولى أبيه .

وإن كانت أمه عتيقة وأبوه مجهول النسب ، فلا ولاء عليه . وقيل : عليه لمولى أمه .

ومن أعتق عبده عن غيره بغير إذنه وقع العتق ، والولاء للمعتق ، إلا أن يعتق عن ميت فى واجب عليه ، فيقعان الميت.

ولو قال له الغير : أعتق عبدك عنى ، أو أعتقه عنى مجـانا ، أو أعتقه عنى وعلىَّ ثمنه ففعل : فالعتق وولاؤه للسائل ، وإن كان عن واجب . ويجزئه عنه ، ولا يلزمه العوض إلا حيث التزمه . وعنه يلزمه العوض إلا حيث نفـاه . وعنه العتق والولاء للمسؤول لا للسائل ، إلا حيث التزم العوض.

وإن قال : أعتق عبدك وعلىَّ ثمنه ،أو أعتق عنك وعلىَّ ثمنه ففعل ، فالثمن على السائل ، والولاء والعتق للمسؤول ، وإن كان عن واجب . ويجزىء عنه . ويحتمل أن لايجزىء عن الواجب .

وقال القاضى في موضع : لايجزىء عن الواجب ، ويقع العتق والولاء للسائل . وفيه بُعد .

ومن قال له كافر : أعتق عبدك المسـلم عنى وعلىَّ ثمنه ، فهل يصح ذلك ؟ على وجهين .

ولا يرث المرأة من الولاء إلا عتقاؤها وعتقـاؤهم وأولادهم ومن جرّوا ولاءه وعتقاء ابنها إذا كانت ملاعنة على رواية قد ذكرت . وعنه فى بنت المعتق خاصة يرث . نقلها أبو طالب . واحتج بخبر ابنة حمزة .

فلو اشترى رجل وأخته أباهما بالسوية فعتق، ثم اشترى عبدا وأعتقه ثم مات المعتق بعد الأب : ورثه الإبن دون البنت على الأولى . وعلى الثانية يرثانه أثلاثا .

ولا يرث بالولاء ذو فرض إلا الأب والجد، يرثان السدس مع الإبن، والجد مع الإخوة حيث يفرض له معهم فى النسب . نص عليه .

وقيل : لا فرض لهما بحال . بل يسقطان مع الابن . ويجعل الجد كأحد الإخوة وإن كثروا .

ولا يباع الولاء ولا يوهب ولا يورث، وإنما يرث به أقرب عصبة السيد إليه يوم موت عتيقه، لا يوم موت السيد .

فإذا مات السيد عن ابنين ثم مات أحدهما عن ابن، ثم مات العتيق : فإرثه لابن معتقه . ولو خلف أحد الابنين ابنا والآخر تسعة، ثم مات العتيق : فإرثه بينهم على عددهم .

وعنه يورث الولاء كما يورث المال، لكن يختص العصبة، فيكون لابن الابن المفرد نصف الإرث فى المسألتين .

وإذا ماتت امرأة عن ابن وعصبة سواه ولها عتيق فولاؤه لابنها، وعقله على عصبتها . فإن انقرض بنوها فالولاء لعصبتها .

ونقل عنه جعفر بن محمد : أن الولاء لعصبة بنيها دون عصبتها . وهو موافق لقوله : الولاء يورث .

باب جَرِّ الولاء

كل من عتق عليه رقيق بمباشرة أو سبب لم ينجرَّ عنه ولاؤه . فأما إن تزوج عبد بعتيقة قوم ثم حملت منه وولدت فولاء أولادها لمولى أمهم . فإن عتق الأب انجر ولاؤهم إلى معتقه . ولا يعود إلى مولى أمهم بحال . وإن عتق جدهم

قبل الأب لم يجر ولاءهم بحـال . وعنه يجره إلى مولاه بكل حال . ثم إن عتق والأب حيٌّ فعتق بعده انجر إليه الولاء منه ، وإلا بقي له . وعنه إن عتق والأب ميت جر الولاء . وإن عتق والأب حيٌّ لم يجره بحـال ، سواء عتق الأب بعد ، أو مات قِنًّا . حكاها الخلال . وعنهَ يجره إذا عتق والأب ميت . فأما إن عتق فى حياته لم يجره حتى يموت قِنًّا ، فيجر من حين موته ، ويكون فى حياة الأب لمولى الأم . نقلها أبو بكر فى الشافى .

ولو اشترى أحد الأولاد أباه عتق عليه ، وله ولاؤه وولاء إخوته . ويبقى ولاء نفسه لمولى أمه ولا ينجر عنه .

ولو اشترى هذا الولد عبدا فأعتقه ، ثم اشترى العتيق أبا معتقه فأعتقه ، ثبت له ولاؤه وجر ولاء معتقه . فصار لـكل واحد منهما ولاء الآخر .

ومثله لو أعتق الحربى عبدا كافرا ،ثم سبى العتيق معتقه ثم أعتقه ، فلـكل واحد منهما ولاء صاحبه .

ولو سبى المسلمون العتيق فاسترق ثم أعتق فولاؤه لمعتقه الآخر . وقيـل : للأول فقط . وقيل : لهما .

فعلى الأول ـ وهو الأصح ـ لا ينجر ما كان للأول قبل الرق من ولاء ولد أو عتيق إلى الأخير .

باب دور الولاء

إذا اشترى رجل وأخته أباهما نصفين، فقد عتق، وثبت ولاؤه لهما ، وجر كل واحد منهما نصف ولاء صاحبه ، ويبقى نصفه لموالى أمه . فإن مات الأب ورثاه بالنسب أثلاثا . فإن ماتت البنت بعده ورثها أخوها بالنسب .

فإن مات أخوها بعدها فماله لمواليه ، وهم أختـه وموالى أمه . فلِمَوَالى أمه النصف ، والنصف الآخر لموالى الأخت ، وهم أخوها وموالى أمها . فلِمَوَالِى أمها

نصف ذلك وهو الربع . يبقى الربع وهو الجزء الدائر . لأنه خرج من تركة الأخ وعاد إليه ، فقيل : هو لمواليهما ، لموالى أمه الثلثان ، ولموالى أمها الثلث .

باب الإقرار بمشارك فى الإرث

إذا أقر الورثة كلهم وهم جماعة أو واحد بوارث للميت يشاركهم أو يسقطهم فصدقهم ، أو كان صغيرا أو مجنونا ، ثبت نسبه و إرثه . و إن أقر بعض الورثة لم يثبت نسبه إلا أن يشهد عدلان منهم أو من غيرهم أنه ابنه مثلا ، أو أنه ولد على فراشه ، أو أنه أقرّ به . و يلزم المقر إذا لم يثبت نسبه أن يدفع إليه مافى يده إن كان يحجبه ، و إلا فما فضل عن إرثه . فإن لم يفضل شىء لم يلزمه له شىء .

فإذا خلف ابنى ابنٍ فأقر أحدهما بأخ فله ثلث ما فى يده . و إن أقر بأخت فلها خمس مافى يده . و إن أقر بابن للميت فله كل ما فى يده . ولو خلف أخا من أب وأخا من أم فأقر الأخ للأب وحده بأخ من أبوين أخذ مافى يده

وقال أبو الخطاب : يأخذ نصفه ، وهو سهو .

و إن أقر به الأخ من الأم وحده فلا شىء له .

وطريقة العمل فى الباب كله : أن تضرب مسألة الإقرار فى مسألة الإنكار ، وتراعى الموافقة ، ثم تعطى المنكر سهمه من مسألة الإنكار فى مسألة الإقرار ، وتعطى المقر سهمه من مسألة الإقرار فى مسألة الإنكار ، وما فضل فهو للمقر به .

ولو خلف اثنين فأقر أحدهما بأخوين وصدقه أخوه فى أحدهما ثبت نسبه . فصاروا ثلاثة : للمقر ربع المال ، وللمنكر ثلثه ، وللمتفق عليه كذلك إن جحد الرابع . و إلا فله الربع والباقى للمجحود . وتصح من اثنى عشر .

وعند أبى الخطاب : إذا صدق المتفق عليه بالمجحود لم يأخذ من المنكر إلا ربع مافى يده ، حيث كذبه فيما زاد عليه ، فتبقى الزيادة فى يده . وتصح من ثمانية :

للمنكر ثلاثة ، وللمجحود سهم ، ولكل واحد من الآخرين سهمان .

وإن خلف ابنا فأقر بأخوين بكلام متصل ثبت نسبهما إن اتفقا أو اختلفا فكانا توأمين . وإلا فوجهان .

وإن أقر بأحدهما ثم بالآخر ، وكذب الأول بالثانى ثبت نسب الأول دون الثانى ، وأخذ الأول نصف مافى يد المقر والثانى ثلث ما بقى فى يده . وإن كذب الثانى بالأول ، وهو مصدق به ، ثبت نسب الثلاثة . والمال بينهم ، وقيل : يسقط نسب الأول . ويأخذ الثانى ثلثي مافى يده . وثبت مافى يد المقر .

ومن أقر بزوجة لمورثه لزمه من إرثها بقدر حقه .

ومن أقر فى مسألة عول بمن يزيل العول ، كزوج وأختين أقرت إحداهما بأخ ضربت مسألة الإقرار فى مسألة الإنكار يكن ستة وخمسين . فتعمل كما ذكرنا ، للزوج أربعة وعشرون ، وللمنكرة ستة عشر ، وبيد المقرمثلها ، لها بإقرارها سبعة يبقى سبعة ، فتعطى للأخ . فإن صدقها الزوج فهو يدعى أربعة ، والأخ يدعى أربعة عشر ، فاقسم التسعة الفاضلة على سهامهما الثمانية عشر اتساعا : للزوج سهمان ، وللأخ سبعة.

فإن كان زوج وأم وأخت فأقرت الأخت بأخ فاضرب وفق مسألة الإقرار فى مسألة الإنكار تكن اثنين وسبعين ، للأم ثمانية عشر، وللزوج مع إنكاره سبعة وعشرون . وبيد الأخت مثلها لها بإقرارهما ثمانية . يبقى بيدها تسعة عشر ، للأخ منها ستة عشر . يبقى ثلاثة لا يدعيها أحد . فقيل : تقر بيد المقرة . وقيل : تجعل لبيت المال . وقيل : تقسم بين المقرة والزوج بالسوية .

فإن صدق الزوج المقرة فهو يدعى سبعة ، والأخ يدعى ستة عشر . مجموعهما خمسة وعشرون . فاقسم عليهما التسعة عشر بأن تضرب خمسة وعشرين فى أصل المسألة ، ثم كل من له شىء منها يضرب فى خمسة وعشرين . ومن له شىء من خمسة وعشرين يضرب فى تسعة عشر .

ومن قال لرجل : مات أبي وأنت أخي . فقال : بل هو أبي ، ولست بأخي لم يقبل إنكاره . وإن قال : مات أبوك وأنا أخوك ، فقال : لست أخي ، فالمال المقر به . وإن قال . ماتت زوجتي وأنت أخوها ، فقال : لست بزوجها : فهل يقبل إنكاره ؟ على وجهين .

آخر الجزء الأول . ويتلوه إن شاء الله تعالى الجزء الثانى ، وأوله « كتاب العتق » وكان تمام طبعه بمطبعة السنة المحمدية فى شهر شوال سنة ١٣٦٩ هجريه على صاحبها الصلاة والسلام .

فهرس

الجزء الأول من كتاب المحرر